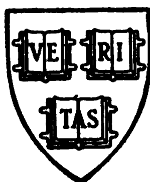
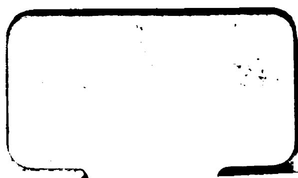


VARD LAW LIBRARY
4 061 961 108


VE RI
TAS



Hungary

A BÜNTETŐ JOGTUDOMÁNY PROGRAMMJA.

IRTA

CARRARA FERENCZ.

A MAGYAR

TUDOMÁNYOS AKADÉMIA

KÖNYVKIADÓ-VÁLLALATA.

A BÜNTETŐ JOGTUDOMÁNY PROGRAMMJA.

IRTA

CARRARA FERENCZ.

II. KÖTET.

BUDAPEST, 1879.

A BÜNTETŐ JOGTUDOMÁNY PROGRAMMJA.

IRTA

CARRARA FERENCZ.

A MAGYAR TUDOMÁNYOS AKADÉMIA MEGBIZÁSÁBÓL

FORDITOTTA

BEKSICS GUSZTÁV.

II. KÖTET.

BUDAPEST, 1879.

A MAGYAR TUDOMÁNYOS AKADÉMIA KÖNYVKIADÓ-HIVATALA.

(AZ AKADÉMIA ÉPÜLETÉBEN.)

FRANKLIN-TÁRSULAT NYOMDÁJA.

BEVEZETÉS A MÁSODIK SZAKASZHOZ.

A büntetés alapja.

A második tény, melyet a *büntett* után a büntetőjog vizsgál, a *büntetés*. Az emberiség életében e tény is napjainktól a legtávolabbi hagyományokra vezethető vissza, s változatlan és állandó élettel hatolt keresztül a századokon. A jogérzet vele született az emberrel, s ez érzettel vele született az eszme, hogy midőn valaki megsérti embertársának jogát, e tetteért bűnhődnie kell. A szokások változtával és a polgáriasulás különböző formáinak kifejlődésével változott azon erő is, melynek e tényre szolgáló ösztönzést tulajdonítottak; majd az egyénben, majd érzékfölötti hatalomban, majd kiváltságolt egyének osztályában, majd a társaságba szövetkezett tömegek egyesületében találták fel azt. Változtak e tény módozatai, határai, alakjai, feltételei; a tény azonban soha sem szünt meg, soha egyetlen, bármily rövid korszakban sem tünt el a földről. Nem volt, bármily műveletlen nép, nem volt, bár minden erkölcsi fékkel szakító átmeneti korszak, melyben az emberiséget nem sugalmazta volna azon gondolat, hogy bajjal sújtja azt a ki embertársainak joga ellen emelte kezét. Ez ellenhatás, akár önkéntelen észbeli szemlélődésből, akár az érzelem

mozzanatából indúlt ki, bizonyos, hogy állandóan és folytonosan nyilatkozott. A *büntetés eredetét* kutatni scolasticus, de értelmetlen tétel, midőn a büntetést elvont, s speculativ szempontból vizsgáljuk. Annyi volna ez, mint az ember életének eredetét kutatni, mintha az ember, mint ember, egy pillanatig is létezhetett volna élet nélkül. A hol ember létezett, léteztek az önző szenvedélyek sugalta kölcsönös sérelmek, s megsértetett a jog; s a hol jogsérelem jött létre, azonnal feltámadt az ellenhatás utáni vágy, s ennek nyomán járt (ha járhatott) a megtorlás. Hasztalan keresnők bármely lényben, az *eredet* tételével, valamely tényleges föltételének származását, mely föltétel vele született e lénynyel, s annak állandó kisérője volt.

A *büntetés eredete* scolasticus kifejezésnek van igaz alapja, midőn azt gyakorlati értelemben, azon történeti fejlődés megjelölésére használjuk, melylyel a büntető igazságszolgáltatás a századok folyamában, a különféle népeknél bírt, a míg azon létalakot nyerte el, melylyel a modern polgáriasulás ruházta fel. Ez értelemben röviden mi is elő fogjuk adni (587. §.) e történelmi fejlődést. A bűnös megbüntetésének fogalmát azonban a jog és az ember, mint erkölcsileg szabad, s tetteiért felelős lény természetének szükséges és eredeti tartalma gyanánt kell tekintenünk.

Bizonyos különben, hogy e változatlan és állandó tényhez mindenkor egy eszme társult, mely a büntetés észszerű származását nyilatkoztatja ki; s ez az, hogy a jogsértő megbüntetésének tényét mindig emelt homlokkal, s ama tudatban gyakorolták, hogy szabad és kötelességszerű dolgot teljesítenek. Míg a jogsértő a cselszövényt és a sötétséget kereste, a jog megboszulója, midőn czéljuknak feladása nélkül tehette,

egyenesen ment útján, s fejét a nap világában fölemelve járt.

Mit kell ebből következtetnünk? Legegyenesebben, legokszerűbben és természetesebben azt, hogy a *büntetés a jog szükséges tartalma.*

De miután az emberiség életének első korszakában e tényt az emberek ellenmondás nélkül, állandóan, s mintegy önkéntelenűl gyakorolták, az második korszakába jutott el. E két korszakot lehetetlen cronologiailag meghatározni. Vannak a történelemnek oly korszakai, melyek nem tűrik a számokat. E két kor különbsége azonban mégis bizonyos és határozott, habár csak egyszerű eszme jelöli meg. Az első korszakot a *cselekvés*, a másodikat az *eszmélődés* korszakának mondjuk, vagy nevezhetjük azt bármikép, mégis bizonyos az, hogy az egyének ép úgy, mint a tömegek bizonyos első korszakban *cselekesznek, de cselekvésök okát nem tudják,* míg a második korszakban akarják tudni *cselekvésök indokait.* Ez eszme vonja meg élesen a határokat a két korszak között. Gondviselésszerű törvényt képez, hogy az ember első szükségletei tekintetében fensőbb törvénynek engedelmeskedik, mely őt kormányozza, mielőtt eszének világa földerítette tettének eredményeit és okait; utóbb azonban eszes lényének fenséges természetébe vonúlva vissza, észszerűen és nagyobb renddel kezdi ismételni, mit előbb csak ösztönszerűleg tett. S az emberiség a büntetés e második korszakába lépett, mihelyt gondolkodói a büntetés indoka fölött kezdtek elmélkedni. S ekkor számtalan gondolat, rendszer, s tétel támadt, melyet régi és modern bölcsészek és publiczisták gyakran túlcsapongó képzelemmel kigondoltak, hogy okszerű rendet mutassanak ki abban, mit az emberek addig ennyi gondolkodás nélkül

cselekedtek. Ez értelmi munkásság hasznos, sőt szükséges volt, mert az okok ismerete a hatás mérséklésének és nagyobb helyessége létesítésének útját nyitják meg.

De rengeteg kötetre való anyagot hordana össze, a ki felsorolni, elemezni és megvitatni akarná ama számtalan, s egymásnak ellenmondó tételt, melyek csapásán tévelygett a büntető jog viszontagságai közt. E kellemetlen bonczolás eredménye valószinűleg csak zavar és homály lenne.

Arra fogok tehát szorítkozni, hogy röviden előadjam ama tételt, mely uralkodott és uralkodik a hozzánk legközelebb álló iskolákban, míg a többit átszolgáltatjuk a feledés igazságszolgáltatásának. Ez utóbbi tételek közűl azonban egyről meg kell emlékeznem, nem azért, mintha más alapja, s az érvényesűlésre nagyobb reménye volna, hanem mivel hívei legujabban a többieknél bátrabban keltek harczra ellenünk, s kisértették meg a mi tanunk lerombolását.

Az általunk vallott tan szilárd alapját már jeleztem, midőn imént kijelentettem, hogy a *büntetés a jog szükséges tartalma.*

Ez eszme lesz a világosság, mely előadásunkban vezetni s egyszersmind segíteni fog bennünket ellenfeleink támadásainak visszautasításában.

Legyen elég a többi rendszerre csak futólagos történelmi pillantást vetnünk.

Amint az emberek érezték annak szükségességét, hogy a bűntettek megbűntetését elvonják a magánboszú féktelen önkénye alól, s magasabb, a sértettek szeszélyét korlátoló szempont alapján rendezzék azt, létre jött az úgynevezett büntető tan. E tan történelmi fejlődése

három, egymástól éles vonásokkal különböző, korszakon ment keresztül.

1. A sötétség és tudatlanság korszakát, mely hosszú időn át tartott, a *dogmatismus* korának mondhatjuk. Ez két, egymástól felettébb különböző alakot tüntet föl a szerint, amint a büntetés kezelése oly dogma uralma alá van rendelve, mely *isteni* vagy *emberi* eredettel dicsekszik. De a büntetés szabályozó elve azonos. Az engedelmesség e korszakban vagy egyenesen *Istentől*, vagy a *földi elvekből* származó parancsra vonatkozik. A büntetés oka azonban mindkét alaknál a dogma. Sőt a *büntetés oka* kifejezésnek nincs is gyakorlati értelme. A büntető jogtudomány még az élet csirájával sem bír. A tiltás, büntetés, ítélet oly tekintély birálhatlan rendeletei alapján történik, mely nem tűr vitatkozást; s a mi a tudomány nevét bitorolja, nem más, mint a hermeneutika és értelmezés egy neme. A bölcsésznek és jogásznak nyomorultan passiv szerepe van.

2. De hosszú küzdelem után bekövetkezik a szabad vizsgálat diadala. A büntető jog is kiszabadúl a bírálatot nem tűrő akarat bilincseiből. A valódi büntető jogtudomány hajnala mosolyogni kezd az emberiségre. Az ész szerve gyanánt alapítja meg létét. De még csecsemő levén, határozatlanul ingadozik, minő támaszt és vezetőt válaszszon a dogma helyett, melytől szabad röptében fölszabadúlt. S ez a második kor, melyben tudományunk kifejleszti önmagát, s nehéz ingadozások után érlelődik. A régi dogmát majd az erkölcsi elvvel helyettesíti, s az ascetismusba burkolózik, majd a hasznosság elvével cseréli fel azt, s materialismusba esik. Így támadnak a különböző iskolák, melyek mind megegyeznek azon vágy tekintetében, hogy nem a tekintély, hanem az ész legyen

vezérük, de eltérnek azon okszerű elv tekintetében, mely intézkedéseiket sugalja.

3. Végre a harmadik korszak támad, s ez az, melyben — istennek hála — jelenleg élünk. Azon korszakot értem, melyben a művelt népek jogászainak és criminalistáinak többsége majdnem egyhangúlag állítja, hogy tudományunk szabályozó elve gyanánt a *jogi törvényt* kell tartanunk. A büntető jogtudomány e korban mint a jogfelség eszköze, elsőbbségének nemes szerepében lép föl. Tiszteletben tartja az erkölcsöt, de nem hódol vakon, midőn saját hivatása nem parancsolja, hogy szolgáljon neki. Tiszteletben tartja a politikát, de méltó fölgerjedéssel tagadja meg tőle, hogy túlkövetelő igényei eszközeűl szolgáljon. A jog puszta őrének hivatását tulajdonítja magának, s egyszer mindenkorra fölállította ama világító tornyot, mely útját megvilágítja akár cselekszik, akár nem cselekszik.

Nem jogászok congressusa, sem egy ember — ki az uralkodó tan apostola és terjesztője gyanánt szerepelt — nem egyesítette a polgáriasult nemzetek büntető jogi iskoláinak elveit, s nem vezette a büntetés oka és jogi alapja életbevágó előkérdésének közös területére. [1] Hallgatag megegyezés volt ez, melyet az igazság túlnyomó ereje idézett elő, mely erejével az igazság, a logika hatalma és a nagy igazságokkal összeforrt hatalomnál fogva, a tudományos élet bizonyos adott pillanatában egyszerre kitör, s mintegy csodálatos és gondviselésszerű intuitió által egyidejűleg több értelem előtt nyilatkozik. Egy eszme önkéntes kifejlődése volt, mely a jelen század büntető jogászait arra indította, hogy a szabadelvű büntető jogi iskola alapja gyanánt a *jogvédelem* elvét fogadják el. Nemes és emlékezetes tett. A délszaki iskola Nápolyban

és Siciliában, a velenczei iskola Paduában, a lombardi iskola Paviában, a közép-olaszországi iskola Bolognában és Toscanában, s ezek nyomán valamennyi olasz iskola megegyez egymással a *büntett*, *büntetés* és *büntető ítélet* három nagy tényének fejtegetése tekintetében, a jog fensége és védelme közös eszméjének alapján, mely eszme uralomra vergődött a német, s uralomra vergődik a franczia és spanyol iskolákban is. Hasztalan és hiú vállalkozás volna, mely iskoláink egyikének vagy másikának akarná tulajdonítani ez eszme első megfogamzását. Oly eszme volt ez, mely azon napon nyilatkozott, midőn az eszmék megértek, s teljes volt a tan kifejlődése, úgy hogy az alapfogalmat egyik iskola ép úgy kikiálthatta, mint a másik, s e kikiáltott fogalom mindenütt, a hol a fejlődés tanának hívei voltak, viszhangot keltett volna, mint oly igazság, melyet előbb sejtettek, mintsem formába öntve proclamáltak. Nincs többé Olaszországban sem toscanai, sem nápolyi, sem lombardi, sem velenczei iskola. Csak olasz iskolánk van, s ez elég. Ez iskola közmegegyezéssel csoportosúl azon alapelv körül, hogy a büntetés legfőbb okát a jogvédelem szükségessége, t. i. annak szükségessége képezi, hogy a jog legyen az emberiség fölött uralkodó felség, s hogy e felség minden támadás ellenében sértetlenül megvédessék, s hogy így a társadalmi rend eredeti czélja — e rend egyetlen lényege — a jog felségének fentartása legyen, minek az emberi hatalmak csak szenvedőleges eszközei, a mennyiben közreműködnek védelmére. Fejezzük bár ki ez eszmét azon tétellel, hogy a büntett a jog tagadása és a büntetés a jog megerősítése; vagy azon védelem tételével, melyet a társadalmi rend nyújt a jogi törvénynek; vagy fejezzük bár ki a jogvédelem rövid tételével: mindegy. A fogalom azonos marad: az erkölcsi

világ jogfelsége az, mely jogfelségnek minden intézmény csak eszköze. A jog az, mely az embereknek a polgári társadalom állapotát parancsolja, oly igazság gyanánt, mely e társadalom előtt létezett; azon büszke álom örök visszautasítása az, mely a jogot a polgári társadalom lábai alá helyezte, e társadalom alkotásának tartva azt, holott a jog előbb létezett a társadalomnál, s ez utóbbinak nincs más létalapja, minthogy a jog szolgája és föntartásának szükséges eszköze legyen. Szóval végleges és határozott visszautasítása az a régi iskolák minden hibájának, melyeket nehány korunkbeli német író (mint látni fogjuk) szörnyű házassági összeköttetésbe akar hozni tanunkkal, azon egyetlen oknál fogva, hogy beszélni akar e tanról, a nélkül, hogy ismerné.

A míg azonban Olaszországban kifejlődött az említett eszme, s megszületett azon tan és azon iskola, melyé — hiszszük — a jövő, mint oly örökség, melyet isten minden igazságnak rendelt, Németországban, félszázaddal ezelőtt, ellentétes tan keletkezett; oly iskola támadt [2], melyet correctionalista iskolának nevezünk, mely lényegében elvetette a jogvédelem elvét és helyére a büntetés alapja gyanánt, a bűnös megjavítását tette. E tan, mely a jeles Rőder hírnevét alapította meg, egy félszázad óta került forgalomba, követőkre talált, s kiszélesítette uralkodásának területét, miben elősegítette azon gondolat rokonszenves és fenséges volta, miszerint a büntetést jóra változtassuk, az emberi igazságszolgáltatást az istenség művével kössük össze, hogy az — eltávolítva tőle mindent, a mi a barbar korban kizárólag képezte alapeszméjét és föltételezett lényegét — az emberiség regeneratiójává legyen. Ez iskola czélja nemes és csábító; s mi is elfogadjuk szándékunk szövetségese, támogató testvére

gyanánt. De vonakodtunk és mindig vonakodunk azt a büntető jogtudomány föltétlen vezére gyanánt elismerni; nem azért, mintha tán ellenszenv tartóztatna bennünket, hanem mert kételkedtünk és kételkedünk abban, hogy a szükségletnek *elegendően* megfelel. S féltünk és félünk, hogy itt is ismétlődik azon nagy kár, mely örökké fenyegeti az általunk fáradhatlan előszeretettel támogatott szabad eszméket, azon kár t. i., mely abból támad, hogy a haladás túlzása a haladás örökös ellenségeinek ügyét segíti elő, s fegyvert és ürügyet szolgáltat nekik, hogy az emberiséget a mult sajnálatos borzalmaiba vessék vissza.

Ez iskola joggal mondhatta, hogy nagyobb haladást mutat fel a mi iskoláinknál; s e dicsekvésével szemben hallgatunk. De, az égre, nem volt joga visszalépésről és a középkori vad fogalmak védői gyanánt rágalmazni bennünket; mert e ráfogás szándokunknak egyenes ellentétét állítja, s minden szavunk megczáfolja azt. Erős jogunk volt tehát e hazug vád ellen tiltakoznunk, akár tévedés-, vagy versengésből származott, akár alaptalanúl támadt és kimagyarázhatlan elkeseredés szülte azt.

A javító iskola vezérei helyes ok nélkül tekintettek a miénkre, mint oly ellenségre, ki ellen harczolniok kell. Erre egyátalán nincs szükség. Mi készségesen elfogadjuk tanukat, mihelyt sikerül meggyőzniök bennünket, hogy az megfelel a társadalmi rend igényeinek. De erről még nem sikerült meggyőzniök, s a míg ebben kételkedünk, saját tanunk mellett maradunk s az olasz iskolával tartunk, mely gyakorlatilag egyedül áll helyes alapon.

S íme, ez (a javitó) iskola egyik vezérférfia, Röder, nyílt harczot kezd ellenünk, hadat üzenve nem rendszerünknek, hanem oly rendszernek, melyben az általunk is kárhoztatott múlt minden eretnekségét feltalálja, s ez eretnekége-

ket szemünkre veti, önkényesen arról vádolván bennünket, hogy ezek védői vagyunk. A harczot e téren nem fogadhatjuk el. Nem engedhetjük meg, hogy Rőder ránk erőszakolja azon szégyenletes szerepet, miszerint oly vélemények védői vagyunk, melyek ellen mindenkor harczoltunk. Vitatkozhatunk a további haladás helyessége fölött. De ne kisértse meg senki akaratunk ellenére hátralökni bennünket, hogy jogot adjunk ellenfelünknek, miszerint maradóknak nevezzen s bitorolja az általunk már proclamált vívmányok minden dicsőségét, mintha valamennyi az ő iskolájának műve volna, holott valójában nem az; s Olaszország már félszázaddal előbb (Carmignani védnöksége alatt) elfogadta és elsajátította e vívmányokat. Rőder állítása és a mi állításunk közt tehát a következő lényeges különbség van. Ő egy képzelmet támad meg, mely nem létezik, s egyátalán fönn nem forgó véleménykülönbség föltételezését tetteti, hogy könnyű utat törjön képzelt diadalához. Mi ellenben, a való helyzetet tartva szemünk előtt, azzal dicsekszünk, hogy bizonyos határig a javító tannal közös hitet vallunk, s csak aggodalmunkat fejezzük ki e tan további haladása tekintetében.

Ime, ez a különbség a két iskola között. Ellenfelünk tönkre akar tenni bennünket, mi ellenben állítólagos ellenségünket szövetséges gyanánt a közös lobogó alá híjjuk, hogy a mennyire lehetséges, testvéri egyetértésben egyesüljünk. És szándékunk e különfélesége természetesen a küzdelem módjának különféleségére vezet. Ellenfelünk, mivel hibát akar szemünkre vetni, nem mindig tarthatja meg vita közben, a barátság hangját, s nem mindig tartózkodik tanaink elferdítésétől. Mi ellenben, kik tanát nem hibáról vádoljuk, hanem csak e tan túlhajtásának veszélyeitől tartunk, önmagunkkal kerülnénk ellenmondásba,

ha visszadobálnók iskolájára azon anathemákat, melyekkel a mi iskolánknak igaztalanúl tulajdonított tévedéseket sújtja.

Elvből ellensége vagyok a polémiának. Gondolatomat, vélemény vagy kétség gyanánt, kimondom a szerint, a mint felfogásomhoz képest megfelel az igazságnak; s megengedem, hogy más eltérő véleményben legyen. Midőn azonban az egész olasz iskola által sarkalatos elv gyanánt elfogadott alapot támadják meg, többé nem véleményről, hanem *hit*ről van szó; s ekkor küzdenünk vagy halnunk kell. Szükségessé lesz továbbá a polémia, midőn ellenfelünk bátorkodik nevünket oly zászlóra írni, mely nem a mienk. De helytelenűl alkalmazzuk a polémia fogalmát ott, hol egyetértés van, mert nem polémia válaszolni azon ellenfélnek, a ki rágalmazza szándékunkat, s elferdíti eszméinket. A ravasz ellenfél legügyesebb mestersége abból áll, hogy valamely tudomány oktatóját épen annak ellenkezőjéről vádolja, a mit ez gondol és mond.

A keztyűt Rőder dobta az olasz iskolának azon czikkében, mely Lucchini *Rivista penale*-jának 2. köt. 273. és következő lapjain olvasható e czím alatt: *A büntetés alapja és czélja, tekintettel a javítás elméletére.* Az *olasz iskolának* mondom azon félelem nélkül, hogy társaim meghazudtolnak; mert birálónk bár csak Ellero és Carrara nevét említi, kisebbé téve ekkép a megtámadni készült phalanxot, s Carrará-ra vonatkozólag, ennek nem számos munkáját — hol kifejtette rendszerét — de (nem tudom minő kedvtelésből) két, spanyol nyelven megjelent értekezését birálta [3]; mégis meg vagyok győződve, hogy Pessina, Tolomei, Buccellati, Canonico és más jeles társaink nem lesznek hűtlenek szövetségükhöz, s támogatni fognak bennünket azon elv védelmében, mely (eltekintve a formulázás jelen-

téktelen különbségétől) az egész olasz iskola közös zászlaja. [4]

Rendszerünk alapját azon ősi dogma képezi, hogy az emberi természet lényegét alkotja a *jogok* birása. Lehetetlennek tartjuk e követelmény komoly tagadását; de egyszersmind hiúságnak véljük a bebizonyitására való vállalkozást.

Ez első követelményből önként következik ama második, hogy az embernek, miután jogokkal felruházott lény, e jogok mellett egyszersmind képességgel kell bírnia, miszerint jogait a szükségesség határai közt védelmezhesse. Logikai követelmény, hogy a jognak, nélkülözhetlen tartalmánál fogva, bírnia kell *önvédő* képességgel. Ennek tagadása ellenmondásokba bonyolítana, mert egyidejűleg jelentene állítást és tagadást, adást és visszavételt. Azon jog, melytől mindenki, tetszése szerint, megvonhatná tiszteletben tartását, nem volna *jog*, hanem más tetszésétől függő jótétemény. Az embernek azonban oly jogokkal kell bírnia, melyeket szabadon gyakorolhat, vagyis melyek gyakorlása nem más, hanem csak saját akaratától függ; mert a jog lényegében a szabadság. E szabadságra szüksége van az embernek, hogy kötelességeit teljesíthesse a földön; s így a legfőbb *erkölcsi* törvény, mely az emberiség megkülönböztető jellege, *jogi* törvénynyé válik, mely önmagában hordozza védelmének szükségességét.

De mindenki által érzett igazság, mely mint *tény* nem támadható meg, hogy egy akarat s *egyetlen* elszigetelt egyén erői távolról sem volnának elégségesek a jog védelmére. Ez alatt mi nem azt értjük, hogy a *jogot* alá kell rendelnünk *védelmének*, hanem megfordítva azt, hogy a *védelmet* kell alárendelnünk a védett *jog* igényeinek és korlátainak. Ha tehát az emberi rend legfőbb törvényénél

fogva a jognak *léteznie*, s a földön, a mennyire lehetséges, *hatályos* védelemben kell részesülnie, ebből azon további következmény folyik, hogy az emberiségnek föltétlen törvény parancsolja a *polgári társulást*, vagyis azt, hogy a tömeg egy kormányzó központ tekintélye körül csoportosúljon; e központot a társak jogainak hatályos védelmére szükséges hatalommal felruházza; s e hatalom legkiválóbb alkatrészei közt elismerje azt, miszerint a központnak joga van kényszer vagy sanctio útján, erőszakos, közvetlen érzéki hatást szegezni az ember jogainak bármely megtámadója ellen.

Lehet-e e rendszerben *téves* álláspontot, oly állítást fölfedezni, mely nem szolgáltatna bizonyítékot önmaga mellett? Előttünk ez lehetetlennek tűnik fel. Lehetetlen az embertől megtagadni a jogot, s azon képességet, hogy élvezze azt. Lehetetlen a jogtól megtagadni önvédelmének szükséges tartalmát. Lehetetlen az elszigetelt embert képesnek tartani e védelemre. Lehetetlen tehát tagadni a polgári társadalom, s benne azon képesség föltétlen szükségességét, miszerint a viszonyokhoz képest s a jogvédelem igényeinek korlátai közt, a megelőzés, kényszer, vagy sanctio hatalmát gyakorolhassa.

Rendszerünk tehát már gyökerében *igaz*.

Elmondhatjuk-e ugyanezt a hírhedt **javító jogról?** Nem hiszszük. S nem hiszszük sem akkor, ha a *jogtól* és az emberiség szükségleteitől való *elvonás*, sem akkor, ha a *jogi törvény kifolyása* gyanánt tekintjük.

Az első szempontból azért nem, mert ez esetben csak pusztán asceticus elvet képezne. Annak állítására vezetne, hogy az embernek hatalmában van embertársait, kényszerítő és erőszakos eszközök által is, az erkölcsi törvény megtartására, vagyis arra bírni, hogy jók és jobbakká legyenek. Ez lehet egy collegium, seminarium, vagy bármely

pusztán nevelőintézet irányadója, de nem fogadható el, s valóban senki sem fogadhatja el a polgári hatóság vezérelve gyanánt, a ki ez asceticus elv alkalmazásának következményeit megfontolja. Ez elv a leggyűlöletesebb zsarnokságra vezetné azt, ki vakon indulna utána.

A második szempontból azért nem, mivel habár mindenki elismeri a társadalmi hatóság abbeli jogát, hogy *megakadályozhatja a rosszat*, e jogot senki sem akarja anynyira túlhajtani, miszerint *megakadályozza a rossz lehetőségét*. Azon társadalom, mely a bűntettes a végből való megjavításának jogát követelné, hogy *bizonyos* legyen, miszerint ez többé nem követ el bűntettet, hatalmát a való teréről a pusztán csak conjecturalis praevisiók mezejére helyezné át, minek következtében jogosan lehetne bűntetni a gonosz szándékot és a roszra való törekvéseket is. S e rendszer továbbá, egy kör megfutása után, mindenesetre visszatérne a jog védelmére, melynek területét szembeötlő túlzással kitágítaná; alapelve azonban, valamint *eszközének fogalma* mindig *azonos* maradna, nem lehetvén komolyan képzelni az egyéni rossz hajlamok oly megjavítását, melynek eszközét nem képezné az érzéki baj és jelenlegi fájdalomnak a bűnös vágyak és rossz szokások ösztönét legyőző kiszabása. A javító rendszer e szempontból, mivel megjavítja a gonoszokat, a jog védelmezéséből áll; csakhogy érzékfölötti jóra törekszik, pedig a közhatalom czéljaira elég lévén az érzéki jó elérése, a mi ezen túl megy, csak óhajtandó, de nem oly haszon gyanánt tekinthető, mely a büntető megtorlás erőszakos eszközeinek alkalmazását indokolhatná. Nem fogadható el tehát a *megtorláshoz való jog* elve gyanánt a *javításhoz való jog* tétele, melyet ha *belső* megjavulás szempontjából tekintünk, nem adhatja föltétlen okát önmagának; ha pedig a *külső* javítás szempontjából

vizsgáljuk, találkozik és azonosúl a jogvédelemmel. Fejezzétek ki a gonosztevő előtt a megjavításához való jogotokat ekkép: *Akarjuk, hogy jó légy;* s meg fogja tagadni ez óhajtástok iránt az engedelmességet, azt fogja válaszolni, hogy rossz akar lenni, a rosszat óhajtja és (zsarnokság nélkül) senki sem avatkozhatik dolgába, a míg nincs sértve szabadságának élvezésében. Ellenben fejezzétek ki a gonosztevő előtt a megbüntetéséhez való jogotokat ekkép: *E büntetéssel fenyegetünk, hogy jogaink tiszteletben tartására bírjunk;* s a gonosztevő, ki okvetlenűl fönn akarja tartani önmagában saját jogait és azok védelmezhetését, nem tagadhatja meg ama követelményt, melyre büntetéssel való fenyegetésteket alapitjátok.

A mi rendszerünk alapja tehát föltétlen igazság, valódi szükség; a javító rendszer ellenben önkényes állítás, s pusztán csak *conjecturalis hasznosság.*

Mondják bár elleneseink: *Minden erkölcsi törvényt kikaczag, a ki megmarad azon eszme hívének, hogy a büntetés alapja és czélja az igazság, vagy a jogrend visszaállítása, avagy más egyéb, annak határozottabb és tarthatóbb megjelölése nélkül, mit érthetünk e kifejezések alatt; mert e határozatlan és átalános szavakból mi hasznosat sem lehet kisütni a büntetőjogra nézve,* — e vád részünkről először is azon döntő válaszszal találkozik, melyet gyakran kell ismételnünk, hogy t. i. e vád *minket nem érint.* Habár jogosan sújthatja azon pusztán asceticus tant, mely egészen érzékfölötti tétellel fejezi ki az (általam is elvetett) *föltétlen igazságot,* véleményem szerint, nem sujtja egyszersmind a *jog visszaállításának* tételét, mely nyilatkozásában néha több anyagisággal és érzékiséggel bír. S bizonyosak vagyunk benne, hogy nem érinti a mi tételünket, a *jogvédelem* tételét, melylyel mindig minden egyén biztosságának szükség-

leteire nézve gyakorlati eredményekben gazdag fogalmat akartunk kifejezni.

Helytelenűl fejezi ki eszméinket a ki állítja, hogy egyértelműek gyanánt tekintjük a *jogvédelem* és *társadalmi védelem* kifejezéseket, holott azokat mindig különbözőknek (sőt ellentéteseknek) tartottuk, s elvetve a másodikat, megerősítettük az elsőnek teljes igazságát. S mivel tévedésből mások is föltételezték, hogy a két kifejezést egy értelemben veszszük, egyenesen és különösen azon czélból írtunk munkákat, hogy az egyenlő értelemben való vételt megtagadjuk és megtámadjuk. Ha e művek nem kerültek a német tudós (Röder) kezei közé, nem a mi hibánk; s csak azt bátorkodunk tiszteletteljesen megjegyezni, hogy egy bölcsész rendszerét, melyet ez 14 év leforgása alatt közzétett, 15 kötetben teljesen kifejtett, nem lehet szabatosan és loyalisan megitélni két értekezése egyszerű átvizsgálásának alapján, mely két értekezése hozzá még nem is a bölcsész anyanyelvén jelent meg.

A mi Röder előtt rendszeremből ismeretlenűl maradtnak látszik, s minek világosabb kifejtését óhajtandónak tartja, úgy hiszem, lehetőleg, egész az unalomig kifejtettem számos munkámban, hol türelmesen előadtam azon jelentőséget, melyet az általam alkalmazott tétel nyert az olasz felfogásban. Bizonyos, hogy az általam leírt minden lap lehetetlenné teszi a legkisebb kétely meggyökeresedését is Cararrának a halálbüntetés iránti ellenszenve tekintetében, mely büntetésnek mindig radicalis és föltétlen ellenzője voltam: voltam, vagyok és leszek, a míg csak élek, nem pusztán opportunitási szempontból, hanem azon legfőbb elvnél fogva, hogy az ember élete sérthetetlen, kivéve a kikerülhetlen szükség tényleges állapotának összeütközését. S a mi az *életfogytig* tartó büntetéseket illeti, nem igaz,

hogy ezeket *föltétlenül szükségeseknek* tartottam. Csak arra szorítkoztam, hogy nincs végső ok, mely e büntetéseket tiltaná, s hogy pusztán *esetlegesen*, t. i. a *jogvédelemnek* alárendelten megengedtem e büntetések lehetséges jogosúltságát. S valóban, nem kell-e megengedniök ellenfeleinknek is az életfogytig tartó büntetések jogosúltságát *in genere?* Tegyük fel azon esetet, hogy egy gyilkos megátalkodottan kijelenti és kimutatja abbeli szándékát, miszerint vérszomja miatt, makacsúl folytatni akarja embertársainak meggyilkolását; joggal felteszem, hogy még a javítás leghevesebb védelmezői sem mernék megtagadni a hatóságtól azon jogot, miszerint ez ember folytonos öldöklésének az által vessen véget, hogy a gyilkost örök zár alatt tartja. A halálbüntetés jogosúltsága azonban még ez esetben sem fogadható el, s pedig ép azért, mivel a *jogvédelemre* elég az elzárás. Visszautasítom tehát, mint loyalis polémia keretében el nem térő túlzásokat, azon vádakat, miszerint rendszeremben helyet foglal a halálbüntetés, s a büntettesek kínzása és gyötrése. Hasonló önkénynyel arról lehetne vádolni a bűnös megjavításának híveit, hogy helyeslik a vérig való ostorozást, melynek alkalmazását a megátalkodott gonosztevő megjavításának ürügye alatt, szintén jogosnak tartották. Nincs oly elv, melylyel az ember szenvedélyei vissza nem élhetnének. E veszély azonban nagyobb oly elvnél, melynek nincsenek *önmagában határai* és sokkal kisebb oly tételnél, mely hatalommal ruház fel, s egyszersmind megvonja annak határait, mint a *jogvédelem* tétele.

RŐDER jogosan jegyzi meg, hogy a *jogvédelem* tétele nem kizárólag a büntetőjog igazolására szolgál, mert egyszersmind indokolja a társadalmi hatóság *polgári hatáskörét*, sőt bizonyos határok közt mondhatta volna RŐDER,

hogy indokolja a *megelőzés hatáskörét* is. Igen helyesen; a mit azonban a tudós német megró és helytelenít tételünkben, ez tételünk legszebb dicséretét képezi,mert mutatja, mennyire megfelel minden tekintetben a társadalmi tudomány igényeinek. A *jogvédelem* tételével nemcsak a társadalmi hatóság büntető jogának akartuk okát adni. Mindig viszás eljárásnak tartottuk ugyanis a *büntetés* létokának kutatását, ha előbb nem állapítottuk meg a polgári társadalom, s az ezt kormányzó *hatalom* létalapját. A büntetés előttünk nem elszigetelt tény, hanem, mint az ész műve, azon nagy láncz egyik szeme, mely összeségében kiegészíti a teremtő által az emberiség elé szabott *erkölcsi* rendet. Mind e lánczszemek legfőbb és föltétlen czél szolgálatában állnak. S e czél, mely igazolja a bajnak, mint valamely tett büntetésének az előforduló esetekhez képest való kiszabását, igazolja más körülmények közt azon erőhatalom alkalmazását, mely kényszerít, hogy visszaadjam másnak, a mi másé, s mit jogtalanúl akartam visszatartani; ismét más esetekben pedig igazolja, hogy veszélyek terhe alatt szóló tiltásokat tűrjek. E legfőbb elv a jog felsége, melyet nem puszta abstractio, hanem mint a jó örök és okvetlenűl szükséges tényének megjelölése, az ember szabadságának correlativuma gyanánt tisztelek. Föltétlen gyanánt tekintvén, hogy e jót a társadalmi hatóságnak támogatnia és védenie kell, e czélhoz képest abban látom a társadalmi hatóság létének és jogosultságának indokát, hogy közrehat e czél, vagyis a *jogvédelem* szükségletének kielégítésére. Így egyetlen fogalom megnyugtat minden polgári rendszabály jogosultsága tekintetében, föltéve, hogy azok a kellő határok közt maradnak: ezek a jó kormányzat intézkedései. Polgári biróság, büntető biróság: oly hatóságok, melyeknek közös kiindulási pontjuk van, s melyek

véglegesen közös czélra törekednek. S a társadalmi közhatalom nem az többé, mely az adók terhével elnyomja az alattvalókat, gyötri a büntetteseket, hanem azon fenségesebb és szentebb hatalom, mely minden polgárnak biztosítja egyéni szabadsága élvezését, más szabadságának lehető csekély megszorítása mellett. S ha ama körülményt akarják hiánya gyanánt felróni az általam elfogadott rendszernek, hogy egyszerre nem ugrott át azon hatóság létének indokolására, mely érzéki bajjal sújtja az embert a nélkül, hogy e tény és e hatóság átalános rendeltetése közt való természetes összefüggést megtalálná: rendszerünket ép e hiánya miatt csak többre becsülöm.

Midőn továbbá ellenvetik, hogy a jogvédelem tétele nem szolgáltat támpontot, melynél fogva a közhatalomtól megtagadjuk azon jogot, miszerint elvegye a büntettes életét, nyilván félreértik tételünket, s innét a *jogvédelem* és *társadalmi védelem* tételeinek az igazságot elferdítő parificatiójára jutnak. A mi az elsőt illeti, ezt mindenkor elvetettük, a mennyiben azt azon álbölcs módon akarták érteni, hogy e hatalom a társadalmat oly lény gyanánt illeti meg, melynek joga van az önvédelemre, s nem mint oly intézményt, melynek kötelessége a jogot minden alakjában védelmezni. A ki elfogadja e rabulistikus tételt, elmondhatja: jogunk van ölni, mert jogunk van magunkat védelmezni. S valóban ez állandó tévedésük azoknak, kik a halálbüntetés eltörlését ellenzik. Mi azonban nem esünk e tévedésbe, s nem is vezet arra tételünk: a *jogvédelem*. Ellenkezőleg, e tétel egyenesen az ellentétes következtetésre vezet; mert ha a társadalomnak a jogot *személytelenül* kell védelmeznie, védnie kell azt *mindenkinél*, s így magánál a büntettesnél is, kinek joga van hozzá, hogy meg ne öljék, hacsak életétől való megfosz-

tását nem követeli más életének jogtalan és tényleges veszedelme; joga van, hogy nagyobb büntetéssel ne sújtsák, mint mekkora a becsületesek védelme miatt szükséges; joga van, hogy hasztalanul ne gyötörtessék; szóval joga van állítani, hogy a társadalmi közhatóság büntető hatalma gyakorlásának megvannak áthághatlan **korlátai**. Ime, ez azon tételből logikailag folyó végső következmény, melynek terjesztésére legmelegebb hittel vállalkoztam. Sokan fölületesen, s az úgynevezett becsületesek jogaira nézve megszorító értelemben fogták föl e tételt. De értelme nem ez; mert a bűntetteseknek is vannak jogaik. S mivel az ember természetében van, hogy bűnei közt is megmaradnak jogai, melyek a becsületes polgárt megilletik, s valóban nem is lehetne állítani, hogy az ember — mert bűntettet követett el — elvesztette azon tulajdonságát, miszerint *jogokkal van fölruházva:* a jogvédelem minden jogot — illető helyzetének alárendelten — pártfogásában részesít. S a büntető hatóság ép úgy megsérti a jogvédelem iránti kötelességét, midőn elmulasztja a bűntettes megbüntetését, mint midőn a kellő mértéken túl, s a szükséges föltételeken kívül bünteti. Ezek azon tanok, melyeket mindenkor vallottam. Minő arczczal és minő bátorsággal mer tehát új bírálóm ép ellenkező tanokat nekem tulajdonítani. S ez szabad becsületes vitatkozásban!

A büntető hatalom a *jogvédelemből* ekkép egyidejűleg nyeri *eredetét* és *korlátait*. Elmondható-e ugyanez a *bűnös megjavításának* tételéről? Kimutattuk, mikép mérsékli tételünk a büntetőjog túlzásait; ennek bebizonyítása nem várható tőlünk most, ellenfelünk kihívásához képest. De utaltunk rá, mint mely benn foglaltatik rendszerünkben, s melyet megvilágitottunk rendszerünk

kifejtésében. Mutassák ki most ellenfeleink, vajjon az ő tételükkel elérhető-e hasonló eredmény. Gyenge elmém ezt nem foghatja fel, s ha gondolkodom fölötte, kételyem támad.

Vizsgáljuk most mindkét rendszert azon szempontból, vajjon mennyire *képesek* a büntető jog okát adni, ennek minden pházisa és alakjában.

Azon tétel, mely szerint a büntető jog *védi a jogot*, magában foglalja a büntető jog igazolását mind a *tiltásra*, mind a *megtorlás* mértékére vonatkozó, valamint ama része tekintetében, hol szabályozza az *eljárást*, a *büntett megállapítását* s a *büntettes elleni vizsgálatot* illetőleg.

A jogvédelem tételével igazoljuk a tiltást. Ez világos. E tétel azonban egyidejűleg a tiltás jogát vas korlátok közé szorítja, melyeket a hatóság, hatalmi körének túllépése nélkül, nem hághat át, s kötelességévé teszi a hatóságnak, hogy csak azt tiltsa el, a mi mások jogait sérti. Ellenben mondjátok a hatóságnak, hogy mindent jogosan eltilthat, a mi az embert rosszabbá, vagy megjavítását nehezebbé teszi, s aztán keressetek, ha találtok, határt, mely biztosítja az egyéni szabadságot a tűrhetlen kolostori zaklatásoktól. Íme, a *javítás* csábító tétele a legönkényesebb zsarnokság eszköze gyanánt kinálkozik, s egyenesen az önkényes rendeletekre s a gyanú törvényére vezet.

A jogvédelem tételével igazoljuk a *megtorlás mértékét*, mert természetes ok szerint a büntetésnek a félt baj fontosságával való aránya, s ez aránynak a büntettre hajtó ösztönhöz képest való kiszámítása következik belőle. Ellenben mondjátok, hogy a büntetést a *javítás szükségéhez képest* kell mérlegelni, s a büntető jogot pusztán csak tapasztalati functióvá teszitek. Ez, tekintve az emberi

érzések végtelen változatosságát, gyakorlatilag lehetetlen; szükségkép arra vezet, hogy a jók, puszta remény miatt, veszélybe kerüljenek, s hogy a legravaszabb gonosztevőt, a kitől leginkább lehet tartani, kedvezésben részesítse.

A *jogvédelem* tétele végre képes minden tekintetben indokolni a büntető eljárás szabályainak szükségét és az e szabályok alapját képező formaságok szentségét. Teljesen indokolja, mert az igazságszolgáltatás soha sem büntethet, ha az igazság nincs teljesen kiderítve; s az eljárási alakiságok azon egyetlen biztosítékot képezik, melyet a büntető hatóság a tekintetben nyújthat a polgároknak, hogy a büntettre és a büntettesre vonatkozó vizsgálataiban nem tér el az igazságtól. Teljes, mert tartalmánál fogva kettős viszonynyal bír, hogy t. i. a társadalom a büntető biráskodás által tartozik a *jogvédelmet* gyakorolni a becsületes polgárok védelme tekintetében, kik a büntett miatt közvetlen, vagy közvetetten szenvedtek, s kik jogosan megkövetelhetik, hogy nyugalmuk és biztosságérzetük, a valódi bűnös megbüntetése által, helyreállíttassék; s a büntettet elkövető polgárok irányában, kiket szintén védnie kell a túlbuzgó hivatalnokok jogtalan szigora ellenében; valamint az ártatlanok irányában, kikre végzetes félreértés vagy mások gonoszsága hárította a büntett elkövetésének látszatát, kik büntettesek gyanánt tekintetnek, s kiknek tehát tág tért kell nyitni a védelemre, nehogy birói tévedés áldozatává legyenek, saját meg nem érdemelt szerencsétlenségökre s állandó kárára a társadalomnak, melyet a valódi, s büntetlenül maradt bűnös még mindig fenyeget. A büntető jog egész szervezete — minden ízében — igazolja a *jogvédelem* tételét; igazolja eléggé és teljesen; nincs egyetlen mozzanata, a mely indokolatlanul maradna; az ész tehát nyu-

godtan fogadja el a *tiltást, büntetést* és *eljárási szabályokat;* mert mindezekben csak a jogvédelem szükségének folyományát pillantja meg, mely védelem, ép úgy mint a jog, az emberi társadalom rendjének föltétlenül szükséges tartalmát képezi.

Vajjon elérhető-e ez, még az utóbbi tekintetben is, a bűnös megjavításának tétele által? Nem látom be; s így a *javítás* tételét, melyet jónak, szentnek tartok, s melyet mint a büntető jog segéd-vezérelvét s mellék-czélját tisztelek, nem fogadhatom el a tudomány egyedüli és souverain uralkodó elve gyanánt. [5] Egész könnyen megértem, hogy a büntető eljárás alakiságait gondosan körül kell írni, s vallásosan meg kell tartani, a míg ez alakiságokat oly garantia gyanánt szolgáltatjátok, mely által a jogot megvéditek. De nem látom az ily gondosságot indokoltnak, midőn azt mondjátok, hogy a büntető eljárás ünnepélyességeinek czélja a *bűnös megjavítása.*

S ha elfogadnám e tant, mindenek előtt a legkomolyabb kétely támadna bennem a tárgyalás nyilvánosságára vonatkozólag, mely oly becses a czivilizált népek és az igazságszolgáltatás igaz papjai előtt. A tárgyalás nyilvánossága az igazság biztosítéka, a rágalom elleni védelem, az itéletben való elsietés akadálya, a biztosság érzete helyreállításának és a jog sérthetlenségének eszköze, mely jog megerősítését képezi az itélet. De vajjon a tárgyalás nyilvánossága tekinthető-e oly állandó szabály gyanánt, melyet a javítás szüksége megkövetel, vagy nem képez-e inkább oly komoly nehézséget, mely a javítás útjára akadályt gördít? Vegyétek fontolóra azon erkölcsi hatást, melyet egy ünnepélyes nyilvánossággal, egy egész város előtt tárgyalt per szégyene gyakorolhat az ifjú lelkére és külső viszonyaira, ki pillanatnyi tévedése miatt

lett méltó a büntetésre. A pártszellemet levetkőzve mondjátok meg, vajjon hiszitek-e, hogy e nyilvánosság előmozdítja az óhajtott javulást, vagy inkább oly tényezőt képez, mely nehezebbé teszi a javulás létesítését. Gondolkodjatok e fontos kérdés fölött, s kikerülhetlen dilemmába kerültök. A jogvédelmet vagy föléje helyezitek a javítás czéljának, s ekkor kénytelenek vagytok megtartani a nyilvánosságot, habár meg vagytok győződve, hogy ama büntettes inkább megjavul, ha megkimélték volna a nyilvános tárgyalás szégyenétől. Vagy pedig a büntettesek megjavításában találjátok fel a büntető jog legfőbb czélját, s ekkor, logikai szükségesség szerint kénytelenek vagytok a szóbeliséget, elismert példányszerűsége és a jogvédelem tekintetében való hasznossága daczára feláldozni e legfőbb czélnak, mihelyt el kell ismernetek, hogy a javítás akadályát képezi. S így kételyt támasztottatok bennünk a modern eljárás e talpköve iránt. S ez elég arra, hogy tételetek, habár helyes voltát részben megengedjük, képtelen legyen a büntető jogi tanok igényeinek kielégítésére.

S mit művel a tiszta javító iskola azon, annyi század óta ismételt elvvel, miszerint *kétség* esetén inkább föl kell a vádlottat mentenünk, mint elitélnünk? Mikép bizonyítja be, hogy midőn *kétséges*, vajjon szükségem van-e vagy sincs a javításra, jobb ha nem javítanak meg? Mikép bizonyítja be, hogy a társadalmi hatóságnak bizonyos adott időpontban meg kell szakítania eljárását és tétlenül kell maradnia, habár még nem nyert positiv bizonyosságot az iránt, hogy megjavultam?

Mi történik a régi elvvel: *nemo audiatur perire volens*, s az ebből folyó tannal, mely elvonja a polgártól ama szabadságot, hogy vallomása által öngyilkossá legyen?

Mikép szabadúltok azon embertől, a ki a biró elé megy, s kijelenti, hogy szüksége van javulásra; hogy joga van a büntető biróságtól megkövetelni saját részét a javításból; s hogy e szükségletét senki sem itélheti meg nála jobban? Hisztek az elitéltnek, a ki büntetési ideje megröviditéséének czéljából javultnak mutatkozik. Minő elv erejénél fogva nem hisztek annak, a ki nyiltan bevallja, hogy szüksége van további javításra? Nem folyamodhatnátok azon átalános elvhez, mely eltiltja annak meghallgatását, a ki *önmagának akar rosszat.* S midőn a büntetés meghosszabbítása által az elitélt azt kéri, a mi rá jótétemény, s egyszersmind öregbíti a polgárok biztosságát, minő alapon tagadjátok meg kérelmét?

Ez és ezekhez hasonló kérdésekben nyilatkoznak kételyeim. Tán kicsinyesek, s abból származnak, hogy gyenge elmém nem fogta föl ellenfelünk tanának valódi fogalmát. De az általam vallott tant eléggé ismerem arra, hogy minden tekintetben belássam annak igazságát és helyességét; s nem akarom bátor ellenfelem példáját az által utánozni, hogy olyasmivel rágalmazzam, mit soha sem mondott.

S ebből áll a javító tanra vonatkozó véleményünk lényege. Mi (még egyszer ismételjük) nem vagyunk ellenségei e tannak; vallásos tisztelettel viseltetünk elvei iránt, de csak addig, míg nem kerülnek ellentétbe a jogvédelem elveivel. A föltétlen souverainitást csak a jogban ismerjük el. Mozdítsátok elő minden módon az eltévelyedett megjavítását, [6] s mi helyeselni, sőt közreműködésünkkel támogatni fogjuk törekvésteket; de a javításból ne csináljatok legfőbb, összeütközés esetén a jogvédelmet is fölforgató elvet, mert a jogvédelmet illeti meg a büntetőjog fölötti uralom.

A bűnös megjavításának tételét azonban elfogadjuk alapelvünk következménye gyanánt, vagyis mint oly jogot, melylyel maga a bűntettes bir. Nem győződhetünk meg a felől, hogy az állam magának tulajdoníthassa a tévedt polgárok megjavításának jogát. Ellenben rendszerünk logikai következménye gyanánt értjük, hogy a bűntettesnek joga van követelni, miszerint a társadalmi hatóság megjavítsa. Százszor ismételtem munkáimban, hogy a társadalmi hatóságnak a jog védelmére való kötelezettsége *átalános*; s többször kifejtettem, hogy e körülmény kötelességévé teszi a hatóságnak, miszerint a becsületes polgárok jogát védje a bűntettesek megbűntetése s védje a bűntettesek jogait is az által, hogy oltalmazza őket az eljárási *formaságokra* vonatkozó törvénynyel, valamint a büntetés *alakjával* és *mértékével*. A büntetés *mértéke* és az *alakiságokra* vonatkozó törvény által kijelentjük, hogy a társadalmi felsőbbség ép ugy visszaél hatalmával, midőn elegendő bizonyíték nélkül, mint midőn túlságosan büntet. A büntetés *alakja* által kijelentjük, hogy a társadalmi felsőbbség visszaél hatalmával, midőn az elitéltre *rontó* hatású büntetést szab ki. Mindez, azt hiszszük, világosan ki van fejezve, mind oktatásunkban, mind az Olaszországban uralkodó tanban. S így világosnak tűnik föl előttünk, hogy a *javító tan* jogi alapja is a *jogvédelem* elvében van és e tan *szükséges tartalmát* képezi tételünknek. Az állam nem mondhatja a bűntettesnek: Jogom van megjavításodhoz; dicsekedjék e joggal a kolostor főnöke. A bűnös az, kinek *joga* (igaz *joga*) van így szólni az államhoz: Kötelességed, oly büntetést szabni rám, mely *megjavít*; nincs jogod hozzá, hogy oly büntetést szabj ki rám, mely lealacsonyít, s rosszabbá tesz, mint voltam. A *jogvédelem tétele* tehát, melyet oly félelmesnek tart néhány correctio-

nalista, azon egyetlen tétel, a mely a javító rendszernek is szilárd és észszerű alapját képezi. S ha ezt nem értik másutt, míg Olaszországban oly jól megértik, nem a mi hibánk.

Ez a különbség a mi iskolánk és elleneseink fana között. Ők ellenség gyanánt tekintenek és tönkre akarnak tenni bennünket. Mi ellenben szövetséges csapatot pillantunk meg bennük, mely iránt tisztelettel viseltetünk, s melyet támogatásban részesítünk, míg nem tör be területünkre. A dolgok ily állása mellett nem támadhat köztünk és ellenfeleink közt tulajdonkép való polémia; mert minden polémia logikai szükség szerint az ellentétes elv föltétlen tagadásán kezdődik. A monarchisták helyzetében vagyunk, kik oly tekintélylyel fölruházott senatust akarnak, melyet — összekötve a királyi tekintélylyel — saját hatalmuk eszközévé akarnak tenni. A correctionalismus hevesebb vezérei a monarchiát a senatusban akarnák összpontosítani, s a javításnak azon kizárólagos souverainitást tulajdonítani, mely — isteni törvénynél fogva — csak a jogot illeti meg.

Javítsatok (ismételjük mi is), javítsatok a büntetés által. De midőn ezt teszitek, ne képzeljétek, hogy az *állam jogát* gyakoroljátok, mely fölötte áll a büntettesnek. Ismerjétek el, hogy oly jognak engedelmeskedtek, mely magát a *büntettest illeti meg.* Ismerjétek el, hogy az átalános jogi törvénynek engedelmeskedtek, mely minden egyénnek — helyzetéhez képest — jogokat ad. Szóval, ismerjétek el a mi tételünk felsőbbségét, s fogjátok tapasztalni, hogy egyetértünk.

De mikor adtam jogot RÖDER-nek, hogy — mint olcsón teszi — kizárólagos véleményt tulajdonítson nekem a kegyelmi jogról, s a büntetés elévüléséről? A fel-

hőkből esem le, midőn ily véleményekről vádolnak; s a felhőkből esnek le mindazok, a kiknek türelmük volt munkáimat olaszúl olvasni, s nem vállalkoztak rá, hogy eszméimet spanyol fordításokból böngészszék ki.

S mikor támadtam meg a *bűnhödő* börtönrendszert? holott állandó kitartással ép mellette küzdöttem, mert a jogvédelem szükségében bőséges indoka van. Midőn valaki ennyire mehet, ki kell jelentenünk, hogy értelmének fluiduma epébe fúlt. S mikor adtam okot Rőder-nek, hogy oly véleményt tulajdonítson nekem, melyet a hírneves Feuerbach védett, s melyet én, hibás gyanánt, százszor megtámadtam, hogy t. i. a *büntetés* kiszabása jogosultságának alapját a megelőző, a törvényhozó által minden bűntettes ellen intézett *fenyegetés* képezi? Mikor mondtam ilyesmit, a mit futólag csak azért említettem föl, hogy megczáfoljam? Más — az idő tekintetében — jelezni, hogy a fenyegetésnek *meg kell előznie* a büntetés *kiszabását*, s más, proclamálni azon képtelenséget, hogy a *fenyegetésből* származik a büntetés *kiszabásának* jogosultsága. Ily támadásokban csak ama vágyat látom, hogy nevemet discreditálják, mindazon halálos bűnökkel hozva azt kapcsolatba, melyeket tanár elkövethet.

Mindig vonakodtam megengedni, hogy a kormány által bérelt kémek kényétől függjön a biróság határozatainak meghiúsítása; s Rőder annak helyessége mellett küzd, *hogy a kárhoztató itéletet kimondó birót föl kell ruházni azon hatalommal, miszerint előbbi itéletét új itélet által megváltoztassa, a kiszabott büntetés eddig kiállt részéből nyert jó vagy rossz eredményhez képest; s az igazság dicsőségére ekkép bevallva tévedését.* Ez azonban nyilván oly új állítás, melylyel legalább én még nem foglalkoztam. Becsületes küzdési mód-e oly rendszer elleni oppositiót tu-

lajdonítani nekem, melyet még nem vettem vizsgálat alá? Becsületes és helyes harcz-e az, midőn arról vádolnak, hogy félreismerem a birói hatalom kiváltságait; holott e hatalmat védem, mert nem akarom, hogy a kormány befolyásának legyen kiszolgáltatva? [7] Udvariatlanul is lehet, ha tetszik, harczolni; de ne tulajdonítson senki ellenfelének oly gondolatokat, tanokat és szavakat, melyek nem az ő gondolatai, tanai és szavai, sőt melyek épen homlokegyenest ellentétben vannak állandóan vallott jogi hitével.

Bár másoknak tetszik e rendszer, részemről annak kijelentésével fejezem be észrevételeimet, hogy nem akarom példájukat utánozni.

Ott vannak műveim: igazoljanak. S barátaim egyetlen szóval védjenek, mely az igazság szava: ilyet sem nem írt, sem nem tanított CARRARA; s a rám hajított kő annak fejére pattanjon vissza, ki rám hajította.

Egyet mondtam, ezt ismétlem és megmaradok mellette. Azt mondtam: kell, hogy a javítás egyik czélja legyen a büntetésnek, s bölcs törvényhozónak nem szabad azt szeme elől téveszteni. De hozzá tettem, s megmaradok mellette, hogy ha a büntetés megjavítása a társadalom azon kötelességével jő ellentétbe, melynélfogva mindenki jogát védni tartozik, e kötelességét a társadalom első sorban tartozik teljesíteni, nem tekintélyen alapuló dogma iránti engedelmesség, sem ascetikus utópia iránti szeretet miatt, hanem azért, mert az egyesek jogai és az emberiség társadalmi rendjének igényei követelik.

Európa legkitünőbb államférfia közelebb tett oly nyilatkozatot, melyet utána mások áhitatosan ismételtek. *A modern büntetőjognak az a hibája* (mondá), *hogy az egyén védelmét föléje helyezi a társadalom védelmének.* E nyilat-

kozat részben igaz, ha fölteszszük, hogy a *modern büntetőjogot* a *javító* tan képviseli; mert ép e tan teszi koczkára, hogy a jó polgárok *biztosságát* föláldozzuk a bűntettes megjavításának remélt *hasznáért*. E megrovás azonban káromlás, ha iskolánkra vonatkozik, mely a büntető rendszer alapjává a *jogvédelem* elvét teszi. Ha a modern valódi büntető *jogtudomány* ellen irányul e megrovás, arra vezetné követőit, hogy az *igaz* biztosságát föláldozzák a *hasznosság* cseles oltárán. Nem lehet jó társadalmi igazságszolgáltatás az, mely bármely emberi teremtmény elleni igazságtalanságból indúl ki. Az említett nyilatkozat tehát az erőszak, s az igazságtalan erőszak apologiáját is képezi, ha ez erőszak az állam javára válik. Calchas oraculuma az, mely megparancsolja Iphigenia föláldozását.

Pisa, julius 20., 1875.

[1] Midőn e tanulmányt először önálló mű gyanánt közzétettem, *Cardini della scuola penale italiana* czímet adtam neki. Ez alkalommal nemcsak Olaszország legkitűnőbb tanáraitól, hanem Európa hírneves büntető jogászaitól leveleket kaptam, melyekből meg kellett győződnöm, hogy bárminő volt a jogvédelem viszontagságos története, e tant ma már minden művelt népnél egyetemesnek ismerik el. Midőn azonban e tanulmányomat eredeti rendeltetéséhez képest, mely az volt, hogy *Programmom* átalános részének második szakaszához bevezetés gyanánt szolgáljon, itt közlöm, az igazság szempontjából helyesnek tartottam, átalánosítani czímét.

[2] Azon túlságos tisztelet miatt, melyben a javító iskolát részesítettem, barátságos szemrehányást tett nekem a német büntető jogtudomány egyik legnagyobb kitűnősége. Mindig az igazságnak hódolva, itt közlöm az említett tudós levelét; oly ténykörülményről van azonban benne szó, melyre vonatkozólag nem vállalhatom el a felelősséget. A levél így szól:

Tisztelt uram és kartársam!

Szeptember 4. 1875.

Fogadja számtalan köszönetemet irányomban az által tanusított udvariasságáért, hogy megküldte, Cardini della scuola penale Italiana *czimű kitünő munkáját.*

De engedje meg, hogy tiltakozzam egy tévedése ellen.

Művének 5. lapján egy Németországban létező correctionalista iskoláról *beszél. Ily* iskola *nem létezik nálunk, hacsak ön oly véleményben nincs, hogy egy (bármily kitünő) tanár* egyéni véleménye *elégséges* iskola *alapitására.*

Rőder *egyetemeink tanárai közt* egyetlen büntető jogász, *a ki a büntető jogi correctionalismus képviselője. A magánrendszer (systema* cellulare) *hivei közt van Németországban több börtönigazgató, a ki* Rőder *elméletét követi. Az egyetemi oktatásban azonban* Rőder *tana egyátalán nem szilárdult meg.*

A jogvédelem tana nálunk Nemetországban is az uralkodó és souverain tan, habár kifejezésünk nem mindig azonos az önökével. Fogalmunk azonban, hála a Kant *és* Hegel *által inaugurált eszmék hatalmának, azonos. A büntetés joga, a tudományos szavazatoknak valóban roppant többsége szerint, össze van nőve a jog védelmezésének gyakorlati fogalmával, s független a javitásnak mind szükségességétől, mind lehetőségétől.* Rőder *a tanárok ezen, önökkel megegyező, seregével szemben oly sajátságos kivételt képez, mit majdnem* **tudományos cellularismus**-*nak lehetne mondani. Részemről soha sem szüntem meg harczolni a javitás önkényes fogalma, mint a büntetés alapelve ellen, de érintetlenül hagytam azon értékét, melylyel bir, midőn (az eredetében, alakjában és mértékében igazságos) büntetés alkalmazásáról van szó. A javitás elve, mint a büntető jog alapja, bizonytalan, határozatlan s a philantropia czége alatt* a börtönigazgatási önkény barbarságává *lenne.*

A jogvédelem, *az önök által neki tulajdonitott értelemben tehát a mi német tudományunknak is* alapját *képezi.*

Baráti üdvözlettel

tisztelő kartársa

***F.** von **H.** . . . . tanár.*

[3] Egyik értekezésem az *Escuela del derecho*-ban (I. köt. 23. lap.) volt közölve e czím alatt: *Ideas sobre el derecho penal*; ez értekezésemet olaszul reproducaltam *Opusculi*-m *1. kötetének*

4. *opusc.* e czím alatt: *Varietá della idea fondamentale del giure punitivo.* Második értekezésem olasz nyelven jelent meg, mint bevezetés 1863. évi acad. tanfolyamomhoz, e czím alatt: *Emenda del reo (Opuscoli* vol. 1, opusc. 5); ez értekezésemet, melyet 1864-ben spanyolra fordítottak, RÖDER az *Escuela del derecho* 4. köt. 318. lapján találta.

[4] E várakozásomban, kartársaim jóakarata folytán, nem csalatkoztam.

[5] E felfogásomat már 1869 óta védte W. T. WAHLBERG, bécsi egyetemi tanár: *Das Princip der Individ. in der Strafrechtspflege* cz. munkájában.

[6] Hogy mily szép és nagyszerű a javító tan jövője, ide vonatkozólag elég megolvasni — és fölötte elmélkedni — OLIVECRONÁ-nak a visszaesésről szóló jeles könyvét. E könyvet csak közelébb fordította olaszra GIULIO LAZZARINI; megjelent Paviában 1875-ben. Az e munkában előadott tényekből és vizsgálatokból megérthető, mily roppant jótéteményeket várhatunk, a polgáriasulás haladására nézve, a bűntettes megjavításába vetett élő hittől. De ugyancsak e könyvből kiemelünk egy véleményt, mely megjelöli ama határokat, melyek közt e tan jótékony hivatásának mozognia kell. OSZKÁR fejedelem véleménye ez, mely a 136. lapon olvasható: *Midőn az igazságnak már elég van téve, s az állam a bűntettes erkölcsi javításáról gondoskodik, a polgárok kötelessége, hogy a szabadon bocsátott elitéltnek támogató jobbjukat nyújtsák.* A polgárok közreműködése a szent hivatás teljesítésénél nélkülözhetlen. Az állam erre nem képes. De az állam kötelessége a bűntettes *erkölcsi megjavitásáról gondoskodni*; a mi annyit tesz, hogy kötelessége száműzni minden büntetést, mely az elitélt szivét megkeményíti, s magával a büntetéssel késziteni elő a javítás terét. E czélra azonban csak akkor kell törekednie, *midőn az igazságnak már elég van téve.* Világosabban nem lehetett kifejezni a büntetés és javítás kibékítését.

[7] RÖDERnek pedig nem volt szüksége munkáim olvasásával fáradnia, hogy megértse e pontra vonatkozó valódi

gondolatomat. Előtte volt 1864. évi értekezésem, s ennek 210. lapján e szavakat olvashatta volna: *Ki itéli meg, meg kell-e engedni, vagy meg kell-e tagadni az ideiglenes szabadságra bocsátást, mily formaságok és mily biztosítékok veszik körül e nagyfontosságú határozatot? A nehéz problemára nyilván leginkább a börtönfelügyelőknek lesz legtöbb befolyásuk; nyilván az alakszerűség semmiféle ünnepélyességéből sem fog biztos meggyőződést szerezni a közönség a mérték igazságos alkalmazása, a szabadon bocsátott érdeme, s a további letartóztatásban maradt elítélt érdemetlensége tekintetében. A rokonszenv és kedvezés gyakorolni fogja gyászos befolyását az ily elasticus és határozatlan itélet hozatalánál, s a hol tényleg nem is gyakorolja, a közönség gyanakodni fog, s ez elég.* S a 211. lapon ezt olvashatta volna: *Mily erkölcsi hatása lesz annak, hogy egy ünnepélyes birói itéletet üres szóvá tesz a büntettes tettetése, s azon titkos hatalom, mely a sötétben cselekszik?* S a 213-ik lapon: *Megzavarnók a hyerarchiai rendet, ha a biróság határozatait az alsóbb közegek kényére biznók, melyeknek tiszteletteljesen végre kellene hajtaniok azokat; veszélyes önkénynek nyitnánk ajtót, alkalmat adnánk az igazságszolgáltatás discreditálására.*

Szólhattam-e világosabban? Kifejezhettem-e világosabban, hogy ellenzésem oka ama félelem volt, miszerint az ideiglenes szabadságra való bocsátásból fegyvert kovácsolnak a kormány, — eszközt a szabadságellenes politika, s *jutalmat* készítenek a *kémkedés* számára. Nem ellenezek vala oly javaslatot, mely az igazságszolgáltatás útján léptette volna életbe a büntetések leszállítását. De elleneztem oly rendszert, mely a biróságokat mind meg annyi a praefectusok, vagy a kormány más közegeinek felügyelete, s a rendőrség delegatusának fölülvizsgálata alá helyezett bábukká tette. Elleneztem azon rendszert, mely föltételei tekintetében határozatlan volt, s a mely rettentő pártfegyverré, s a szabadelvű embereket üldöző és a hatalom ügynökeit a biróság ellenében igazságtalanúl védő rendszerré válhatott volna. Ez aggodalmaimat jól felfogták az 1873-diki tessini törvényhozók, s ép ide vonatkozó észrevételeim voltak oka (a sajtó által bizonyított tényeket

beszélek el) hogy e bölcs törvényhozók javaslatuk utolsó revisiója alkalmával a 21. czikk 4. §-sát így szövegezték: *A felügyelő bizottság tartozik ez esetekben határozatait* **indokolni,** *mely határozatok ellen joga van mind az elitéltnek, mind a végrehajtó hatóságnak* **végleges felfolyamodást nyújtani be a legfőbb itélőszéknél.** S hogy ez üdvös módosítás aggodalmaim és észrevételeim következtében történt, a sajtó igazolja (1869. október 30-dikától fogva). Ha az ellenem intézett rágalmak daczára még maradt barátom, kérem, keresse ki igazolásomat Opuscoli-m 2. köt. 552—563. lapjain. E czikkemnek nincs egy szava, mely miatt pirulnom kellene; ellenben minden szava miatt kell, hogy piruljon, a ki (ha nem gonoszságból, bizonyára könnyelműségből) a nélkül vádolt, hogy munkáimat olvasta volna. A tessini codexben véleményemhez képest tett módosítás következtében teljesen csatlakoztam az ideiglenes szabadlábra helyezéshez, mint azt az utolsó javaslat indítványozta; mert a 21. czikk 4. §. óvó intézkedése nyugodttá tett az iránt, miszerint az elítéltek sorsa fölötti döntés a biróságok tiszteletreméltó kezében s megóva marad, a végrehajtó hatalom félt protectionalismusától. S ezek, az égre! tények. S e tények daczára bátorsága van valakinek mondani, hogy Carrara ostromolja a birói hatalmat! S ez illoyalis és igazságtalan támadásokkal szemben tartózkodhatom-e annak kijelentésétől, hogy rágalmaznak?

MÁSODIK SZAKASZ.

A büntetés.

I. FEJEZET.

A büntetés fogalma.

582. §. A *pena* szónak három különböző értelme van: 1. *általános* értelemben kifejez minden fájdalmat, vagy minden bajt, mely fájdalmat okoz; — 2. *különös* értelemben oly bajt fejez ki, melyet gonosz, vagy gondatlan cselekvényünk következtében szenvedünk, s így magában foglalja a *természeti* büntetéseket; — 3. még *különösebb* értelemben azon bajt [1] jelenti, melylyel a polgári hatóság sújtja, büntette miatt, a büntettest.

Midőn a büntető jogtudomány a *büntetéssel*, vizsgálódásainak e második tárgyával foglalkozik, a *pena* szót *különösebb* értelmében használja. Világos tehát, hogy midőn Grotius a büntetést így határozta meg: *elkövetett rossz miatt szenvedett rossz* (baj), a büntetést nem különösebb, hanem különös értelmében határozta meg.

[1] Újabban tagadták, hogy a büntetésnek bajnak kell lennie. Tudva van, hogy Röder tanár tudományos pályáját a *Commentatio de quaestione an poena malum esse debeat* (Gisae 1839) czímű munkájával kezdte meg, mely által új büntetőjog alapját akarta megvetni. E kisérlettel már eléggé foglalkoztam *bevezetésemben.*

583. §. Beccaria, midőn így határozta meg a büntetést: *a büntett társadalmi akadálya*, inkább a büntetésnek — saját fölfogása szerint való — *czélját*, mint sem fogalmát fejezte ki. Carmignani túlment a definitió határain, midőn e határok közé akarta foglalni a büntetés létokát, rendeltetését és meghatározása által új rendszert akart alapítani.

584. §. Nehezen szorítható valamely tárgy meghatározásába annak *czélja* és *oka*. A meghatározásnak rendesen meg kell állapodnia a meghatározott dolog lényeges ismertető jegyeinél. A meghatározásnak tisztán *lénytaninak* kell lennie. A mi okát, hatását, vagy okszerűségét illeti, ez az elmélet kifejtésére tartozik. Ezért határozom meg a *büntetést* ekkép: *Ama baj, melylyel a biróságok az állam törvénye értelmében sújtják azokat, kiket a kellő formaságok mellett valamely büntettben bünösöknek mondtak ki*. Ha bajjal sújtják azt, kit nem mondtak ki bünösnek, vagy az mér ki büntetést, kinek erre nincs hatalma, vagy ha a büntetést előre kiszabó törvény nélkül, avagy önkényesen büntetnek, ez lehet boszú, erőszak, de jogi értelemben vett büntetés nem lehet soha. Ellenben, ha a törvényhozó okszerűtlen czélból, vagy a büntetőjogi okot túlhaladó mérvben szab ki büntetést, ezt mondhatjuk igazságtalannak, visszaélésnek, de azért mindig *büntetés* marad.

585. §. Hogy a büntetés fogalmát kiegészítsük, t. i. megértsük, hogy — nem milyen lehet tényleg — hanem milyennek kell lennie, miszerint igazságosnak legyen mondható; szóval, hogy fölismerhessük jogosságának föltételeit, szükséges *eredetét* és *czélját* kutatnunk. E két vizsgálat egymástól lényegesen különbözik.

II. FEJEZET.

A büntetés eredete.

586. §. A büntetés *történeti* és *jogi* eredete különbözik egymástól. Mindkettővel egymástól elkülönítve kell megismerkednünk. Midőn az elsőt tanulmányozzuk, *tényt* vizsgálunk; ha pedig a másodikat tanulmányozzuk, valamely jog származását kutatjuk.

I. CZIKK.

A büntetés történeti eredete.

587. §. Az Ádám-féle faj legrégibb hagyományai által kétségtelenné tett igazság gyanánt kell elismernünk, hogy a *büntetés* fogalmát az ős emberben a *boszú* érzete keltette föl.[1]

[1] Duboys, *Histoire du droit criminel.* Érdemesek a megolvasásra: Forti, *Opere, tom. 1, sez. 3 e 4,* hol különösen az olasz büntetőjog legrégibb fejlődésével foglalkozik; Bowyer értekezése, *On the statutes of the cityes of Italy, London 1838,* s Nypels jeles értekezése, melynek czíme: *Droit pénal et procedure pénal, Bruxelles 1874.* Míg azonban a büntetőjog bölcsészeti történetét rövidre összefoglalhatjuk, ha az eszmék fejlődését tágas látkörben tárgyaljuk, nem mondhatjuk el ugyanezt a büntetőjog *külső történetéről,* vagyis azon különböző szokásokról és positiv törvényekről, melyek a népeknél a legrégibb kortól napjainkig egymásra következtek az emberiség életében. E történet sok kötet, s inkább a gyakorlati okulás, mint tudományos oktatás tárgyát képezné. Elégnek tartjuk e néhány forrás megemlítését, melyből részletes ismereteket nyerhetni az ide vonatkozó roppant irodalomról. A legrégibb ókorra vonatkozólag legfontosabbak: a fáradhatlan Thonissen-nek több folyóíratban közölt, s 1869-ben két vaskos kötetben e czím alatt kiadott munkája: *Études sur l'histoire du droit criminel des peuples anciens (Inde Brahmanique, Égypte, Indée);* s Thonissen-nek 1870-ben *Bruxellesben: Le droit pénal de la Gréce legendaire* czí-

mű munkája, melyhez ugyancsak a Thonissen által 1875-ben Brüsselben közzétett érdekes kötet járul: *Le droit pénal de la republique Athenienne.* Chinára nézve a Staunton által közzétett alaptörvények. Cochinchinára vonatkozólag az Aubaret által fordított 1865-ben Párisban közzétett *Code Annamite.* A római jog tekintetében: *L'ordre formalité et instruction judiciaire dont les anciens Grecs et Romain ont usées accusations publiques, Paris 1598.* — Walter, *Histoire du droit criminel, trad. par Picquet Dumesne, Paris 1863.* — Jarcke, *De summis principiis juris Romani de delictis eorumque poenis, Gottingae 1822.* — Van Valree, *De antiqua juris puniendi conditione apud Romanos, Leyden 1820.* — Gruner, *De poenis Romanorum privatis, Lipsiae 1805.* — Hommel et Syckel, *Quid de poenis Romanorum criminalibus Jure Justinianeo obviis phylosophice statuendum sit, Lipsiae 1787.* — Van der Hoop, *De iis antiquitus apud Romanos de criminibus judicarunt, Lugduni Batavorum 1725.* — Alenski, *De antiquissimo romanorum jure criminali, Regiomonti 1823.* — Geib, *Römisch. Crim. Prozess., Leipzig 1842.* — A frank-germán népekre vonatkozólag: Georgisch, *Corpus juris Germanici antiqui, Halae Magdeburgicae 1738,* s az úgynevezett *leges Barbarorum* más gyűjtői. E törvények közt olasz eredete miatt különös figyelmet érdemel az első longobard codex, melyet Rotharis a longobard uralom után hetvenhat évre (vagyis 643-ban) terjesztett a paviai nemzetgyűlés elé. Olaszország középkori jogfejlődésére nézve Vito la Mantia tudományos könyve: *Storia della legislazione civile e criminale di Sicilia comparata con le leggi italiane e straniere dai tempi antichi sino ai presenti, Palermo 1866.* — *Dániára* vonatkozólag: Veghorst, *Jus Danicum, Hafniae 1698.* — *Svájczra:* Loccenius, *Leges Provinciales Sveciae Regni, Londini Scanorum 1674.* — Norvégiának különböző régi törvénye után (melyekről Scheel emlékszik meg, *De publicis actionibus in causis poenalibus ex praeceptis juris Danici et Norvegici, Hafniae 1836).* V. Keresztély büntető codexet adott, mely 1684-től 1842. augusztus 20-dikáig volt érvényben. A törökök sok században át megelégedtek Alkorán-ukkal, mint

egyetlen bűntető-törvénykönyvükkel, s vakmerő és szentségtelen kisérletnek tartottak volna minden új codificatiót: Tornauw, *Le droit musulman, p. 239, Paris 1866.* A renaissance-kor azonban minden európai kormányban ama vágyat költötte föl, hogy új, a különféle népek szükségleteinek — véleményök szerint — megfelelő bűntető szabályokat hozzanak létre. Oroszországban Jaroslaw 1020-ban *Ruskaja Pravda* czím alatt bűntetőtörvénygyűjteményt tett közzé; utóbb (1554) IV. Iván a *Sandenik*-et tette közzé: Zézas, *Études historiques sur la legislation Russe, Paris 1862;* s az *Annales de l'Académie de Toulouse, anné 1864, pag. 135.* — Guizetti, *Principia juris Russiae de delictis et poenis Regimonti Prussorum 1832.* Szászországnak meg volt híres *Speculum Saxonicum*-ja, melyre vonatkozólag olvasandó Conringius, *Opera tom. 6, opusc. 6, de origine juris Germanici cap. 30, pag. 157, Brunsvigue 1730.* — Daniels, *De Saxonici speculi origine, Berolini 1852.* — Haeberlin, *Speculorum Saxonici et Svevici jus criminale, Lipsiae 1838.* — Winckler, *De aetate speculi Saxonici speculo Svevico antiquioris, Gottingae 1742.* — Foerster, *De speculo Saxonico fonte jur. Sax. communis, Altorfii 1718.* — Ketschau, *De juris Saxonici provincialis compilatione, Jenae 1718.* — Thiessen, *An unquam speculum Saxonicum existerit speculo Epconis de Repgon antiquius, Kiliae 1738.* — Kind, *De reprobatis speculi Saxonici articulis, Lipsiae 1761.* Később, 1508-ban, a bambergi püspök constitutio criminalisa által oly példát adott, melyet a német fejedelmek siettek utánozni. Így támadt a brandenburgi constitutió 1516-ban, s végre a híres *Constitutio criminalis Carolina*, melyet V. Károly a ratisboni dietán hirdetett ki 1532-ben, s mely Németország bűntető-törvénykönyvévé lett, s mint ilyen a legújabb időkig megmaradt. E constitutióról számtalan jogi munka jelent meg. Eredete felől vitatkoztak: Thomasius, *Dissertationes vol. 4, dissert. 9, de occasione conceptione ac intentione Constitutionis Criminalis Carolinae.* — Heineccius, *Historiae juris Romani Germanici vol. 4, part. 2, pag. 1, Genevae 1747.* Legjelesebb commentárait: Böhmer, Kress, Closen, Alberti irták, glossáját Walch. Fölemlítendő

a tudományos értekezések közt WALCH, *Opuscula tom. 3, sect. 2, exercit. 1, Halae Magdeburgicae 1785.* — HARPPRECHT, *Exerc. 84, Tubingae 1737.* — ABEGG, *Symbolae ad historiam juris criminalis, Vratislaviae 1843.* Francziára VOGEL fordította, s kiadta MAESTRICHT 1779-ben, latinúl kiadta BÖHMER, kis glossákkal REMUS, *Herborgiae Nassoviorum 1594*; újabban ABEGG, Heidelbergae 1837. Svájcz önként elfogadta a Constitutio Carolinát. SEIGNEUX, *Système abrégé de jurisprudence criminelle, préface, Lausanne 1756;* úgyszintén elfogadta Németország csaknem minden tartománya az egy szász választófejedelemség kivételével, hol ÁGOSTON választófejedelem 1572-ben külön constitutiót tett közzé, mely híressé vált CARPZOV tudományos commentálása által, mit nagy tudománynyal bővített ESBACH. A savojai herczegek kellő időben fordították gondjukat a büntetőtörvényekre. VIII. AMADEUS 1430-ban constitutio criminálist adott e herczegségnek; más constitutiót III. KÁROLY 1513-ban, ismét másikat EMANUELE FILIBERTO 1580-ban, majd 1586-ban CARLO EMANUELE tett közzé constitutiót; mind e constitutiókat VITTORIO AMADEO az 1632-diki constitutióba olvasztotta. E törvények uralma alatt állt e tartomány egész a CARLO EMANUELE által 1770-ben közzétett constitutióig. Belgium tizenharmadik századbeli törvényhozását VAN COETSEM adja elő, *Du droit pénal au treizience siècle, Gaud 1857.* Francziaországban a büntetőjog szabályait hosszú időn át a helyi, tartományi és városi szokások képezték, mely szokásjogok — több mint 300 — pusztán csak az emlékezetnek voltak átadva, s minden perben tanúk által kellett azokat igazolni. E zűrzavarnak VII. KÁROLY 1453-ki rendeletével akart véget vetni, meghagyva, hogy minden szokásjogot írásba foglaljanak; e rendeletnek nem levén foganata, VIII. KÁROLY és XII. LAJOS ismételte azt, de csak sokkal később teljesült. Francziaországban a büntetőjog átalános szabályozása nem jött létre 1539 előtt. Ez évben jelent meg VILLERS COTTERETS-nek I. FERENCZ által szentesített, s XIV. LAJOS által 1670-ben bővített, de nem javított rendelete. E, s más, egyes különös büntettekre vonatkozó rendeletek alapján

keletkezett Francziaországban ama bűntetőjog, melyről rémülettel olvasunk ROUSSEAUD DE LA COMBE, DUPLESSIS, JOUSSE, SERPILLON, VOUGLAUS és mások műveiben. Spanyolországban a *fuero*-k támadtak, s különösen a *Fuero Juzgo (Forum judicium)*, melyet EGICA, a visigótok utolsó királyainak egyike alatt végeztek be, s 1250-ben közzétett a *Fuero Real (Forum Regis)*; az első a jogtudomány elveit, a második a királyi határozatokat tartalmazza; a bűntetések kiszabásánál váltakozva mindkettő irányadóúl szolgált Spanyolországban. *Partidas* czím alatt 1258-ban új bűntető-rendeleteket bocsátottak ki. Lásd VALDESON, *Théorie du code pénal, Espagnol, introduction.* — PACHECO, *El codigo penal concordato y comentado, tom. 1. introducion, Madrid 1856.* Minden spanyol törvény és rendelet teljes gyűjteményét adták ki 1805-ben Madridban. E négy vastag kötetet képező gyűjtemény czíme: *Novisina recopilacion de las leyes de Espana dividida en XII libros en que se reforma la recopilacion publicada par el Senor Don Felipe II. en el anno de 1567, reimpresa ultimamente en el de 1775: y se incorporan las pragmaticas, cèdulas, decretos, órdenes y resoluciones Reales y otras providencias no recopiladas y expedidas hasta el de 1804, mandada formar por el Senor Don Carlos IV.* E gyűjtemény tizenkét könyve közűl a tizenkettedik kizárólag bűntetőjogi dolgokkal foglalkozik — *de los delitos y de sus penas: y de los juicios criminales* — mely a 4. kötet 307. lapján kezdődik, 42 czímre van fölosztva, s teljes, bár ama korhoz képest igen szerencsétlen bűntetőcodexet képez. Portugaliában a bűntető jogszokásokat először V. ALFONS gyűjtötte össze 1020-ban, *Foro de Leao* czím alatt; más bűntető reformot egy új V. ALFONS léptetett életbe 1446-ban; ALFONS rendeleteinek nevezik, s később 1693-ban FÜLÖP rendeletei javították meg azokat. I. Dona MARIA 1778-ban megbízta a hírneves PASQUALE MELLIO tanárt új bűntető-törvénykönyv készítésével. Öt évi fáradságos munka után bemutatta javaslatát, melyet a tudósok átalában dicsértek, de mely — mint rendesen történni szokott — hajótörést szenvedett ellenségeinek heves támadásain. E javaslat, szerzőjének jegyzeteivel ellátva,

1823-ban jelent meg Lissabonban. A portugál törvényhozás ez emlékeit azonban nem sikerűlt megszereznem. A tizennyolczadik század bölcsészete ily állapotban találta a bűntetőjogot, s megkezdte a rombolás és újraépítés munkáját, mely, még napjainkban is tart, s Európa fejedelmeit és népeit lassankint a bűntetőtörvények ama kifejtésére vezette, melynek tanúi voltunk, vagyunk, s mely még nem futotta meg fejlődésének végső körét.

588. §. Nem lehet csodálkoznunk, hogy ez időszerint már az igazságszolgáltatás ténye gyanánt elismert actusra bűnös és vad szenvedély tanította az embereket.

589. §. A gondviselés, mely szándokához képest, átalános összhangra akarván vezetni a teremtést, a vonzás és taszítás teljesen anyagi erőit, ez ősi hatványokat (a testek csodálatos rendezőit) phyzikai módon használta czéljára, mely erők megvalósították és múlhatlanúl föntartják a phyzikai világ örök törvényét.

590. §. A gondviselés ép így használta föl az erkölcsi világ rendezésére a vágyat és visszatetszést — rokon- és ellenszenvet — (ez ősi hatványokat, az akarat e bámulatos kormányzóit) melyek minden okszerű számításnál s minden emberi törvénynél előbb megvalósították az emberiség erkölcsi rendjét szabályozó természettörvény nyilatkozatát. *Vonzás* és *taszítás:* e legegyszerűbb alakban van kifejezve a mindenséget kormányzó törvények sarkpontja.

591. §. Az emberiség ekkép a természettörvény által arra levén rendelve, hogy a polgári társadalomban föltalálja *rendjét,* az első embereket határozatlanul érzett erkölcsi szükség vonzása ösztönözte kölcsönös és állandó társulásra, a hasznos eredmények ama kiszámítása és

vizsgálata előtt, mely utóbb észszerűen kimutatta az *államban* való élésünk szükségességét.

592. §. Az ősi embert csak a *boszú* érzete ösztönözte, hogy bajt okozzon annak, ki másoknak bajt okozott, szintén mielőtt az észszerű okoskodás kimutatta volna, hogy ez megegyezik az igazsággal, s föltétlenűl szükséges az emberi jogok védelmére. Így vezeti a gondviselés teremtményeit törvényei iránt való vak engedelmességre. Az átalános összhang egyetlen elv eredménye, melyet a legfőbb erő a teremtésben, úgy a phyzikai, mint az erkölcsi világban való rend és haladás eszköze gyanánt állapított meg. *

593. §. A *magán boszú* velünk született érzete az ősi társadalomban természeténél fogva a jog, követelhető jog, öröklő, a sértett tetszéséhez képest megváltható, oly jog magaslatára emelkedett, melyet több századon át a *sértettnek* és családjának *kizárólagos* joga gyanánt tekintettek. Ez a büntetés *történeti* eredete, vagy történeti fejlődése. Föltaláljuk azt Mózes könyveiben, Homérban; az utazók föltalálták Ázsiában, Afrikában és az új világ népeinél.

594. §. A czivilizátió, a vallás hatása alatt, utóbb fejlődésnek indúlván, a vallás szabta meg az ember érzelmeinek irányát. Így származott ama gondolat, hogy a papoknak kell a magánboszút *mérlegelniök.* Midőn aztán a vallási eszme belevegyült a büntetésbe, s az itéletek theocratikus és semitheocratikus alakot öltöttek, a *magán* boszú helyét az *isteni boszú* foglalta el. Ez eszme kezdet-

* Lásd Cocceius, *Exercitat. disput.* 72, *vol.* 1, pag. 986., *de immutabilitate juris natural.*; et disputat. 18, vol. 2, *de principio naturalis unico vero*, *Lengoviae* 1722.

ben igen hasznos és czivilizáló hatású volt; mert ama vadságukban durva emberek, kik a boszút saját joguknak tartották, nem egyeztek volna bele, hogy ez állítólagos jogukat hozzájuk hasonló emberekre bizzák. Ellenben igen könnyű volt a boszú érzetéről való lemondásra birni őket annak állítása által, hogy ez érzet kielégítése Isten kizárólagos joga.

595. §. A polgáriasulás tovább fejlődésével azonban az ember az *államnak*, s ebben a polgári társadalom megszemélyesítőjének eszméjére jutván, ez új eszmére alapította a kormányzás rendszabályait, melyeket lassankint megtisztított a theocratikus vegyüléktől. Ekkor az új eszméhez szabták a büntetésben a *boszú* régi gondolatát. Nem tekintették többé a *büntettet* a *magánszemély*, vagy az *istenség*, hanem az egész *társadalom* elleni sértésnek. Nem tekintették többé a büntetést *magán-*, vagy *isteni* boszú, hanem a *megsértett társadalom* boszúja gyanánt.

596. §. Így tehát a papságot, mely elvonta a magános egyéntől a büntető hatalmat, hogy magát tegye annak főkezelőjévé, viszont az államot kormányzó hatóság, mint a megsértett nemzet képviselője, fosztotta meg e hatalom gyakorlásától. Először a politikai, s legutoljára a vallási büntetteket vonta el a papság joghatósága alól, s torolta meg a polgári törvények és hatósági határozatok értelmében.

597. §. De az eszmék mind e fejlődési folyamatában nem szüntek meg a *boszút* tekinteni a büntettesek megbüntetésének uralkodó eszméje gyanánt és századokon át a *boszú (magán, isteni, vagy közboszú)* tétele volt irányadó, s nem igen törődtek a büntetés jogi törvényességével. S annyira természetesnek és megtámadhatatlannak tartották az úgynevezett *boszúló jogot*, hogy véleményeltérés

csak annak megállapítása miatt támadt: kit illet meg *e jog*, s így *kinek nevében* kell azt gyakorolni. Ez a büntetés *történeti* fejlődése, melyet minden nép hagyományából bebizonyítottnak tekinthetünk. Innét magyarázható meg, hogy a hajdankor bölcsei (*Cicerót* sem véve ki 17) gyakran azonos jelentőségű kifejezés gyanánt használták e szavakat: *ultio*, *defensio* és *poena*. *

* Lásd THOMASIUS, *Instit. jur. div. lib. 3, cap. 7.*

II. CZIKK.

A büntetés bölcsészeti eredete.

598. §. A gondolkodók azonban nem mindig elégesznek meg azon okokkal, melyek a közönséges embert bizonyos tettek végrehajtására vezetik. Az igaz elvont eszméjének szemléletére emelkednek, mert szükségét érzik, hogy az ember tetteit észszerű elv által igazolják. Még a hajdankorban is akadtak bölcsészek, kik, amíg a népek a büntetés tekintetében a boszú érzetének engedelmeskedtek, a büntetésnek e vad és bűnös érzelemnél magasabb és igazabb okát kutatták. Ez eszmék azonban csak futólagosan föllobbanó fényt képeztek; a büntetőjognak egészen különös bölcsészeti elméletbe való foglalása a tizennyolczadik századnak volt föntartva.

599. §. E században kezdték az elméket foglalkoztatni a büntetőjog legéletbevágóbb kérdései, melyek most túlnyomó fontosságra tettek szert a bölcsészeti tudományokban. E században megértették annak szükségességét, hogy a *büntetésnek jogi* okát adni, s nyomozni kell, vajjon az annyi századon át gyakorlatban volt büntetés, mely az embert, akarata ellenére, legszentebb jogaitól fosztotta meg, a hatalommal való visszaélés, vagy pedig tagadhatatlan jog gyakorlása volt.

600. §. Ez a büntetés *jogi eredetének* tanulmányozása, mely *történelmi* származásának vizsgálatát követi.

Nem kutatjuk itt: *miért cselekedtek* így az emberek, hanem azt: *miért cselekedhettek* és miért *kellett* így cselekedniök. Azért kutatjuk ezt, hogy a büntetés számára *jogi* alapot találjunk, így a büntetőjogot nyugodt lelkiismerettel gyakorolhassák a népek kormányzói, s a büntetést amazok ne a hatalmasok szenvedélyeinek kielégítése, hanem oly jog gyakorlásaképen tekintsék, mely jognak a büntettes indokoltan nem szegülhet ellen.

601. §. E kutatás terén a modern publicisták száz különböző, s gyakran ellentétes útra tévedtek. E számos, a büntetés *jogi* alapjának bebizonyítása czéljából kigondolt rendszer ismertetése és czáfolása túllépné e programm körét. [1] Így tehát csak ama rendszer jelzésére szorítkozom, melyet egyedül helyesnek és minden kételyen fölülállónak tartok.

[1] Szinte lehetetlen elszámlálnunk valamennyi, a publicisták által a végből kigondolt rendszert, hogy a büntetőjogot alapelvre fektessék; s nehéz e rendszereket egymástól megkülönböztetni is, mert gyakran a kifejezés alakja tekintetében eltérnek ugyan, de lényegökben megegyeznek. A következő rendszerekről mégis megemlékszem:

1. *A boszú.* — Hume, Pagano, Vecchiani, Bruckner, Raffaeli, Romano stb. összezavarták a büntetés *történeti* eredetét a *bölcsészetével.* Megengedték, hogy a gonosz szenvedély (a boszú) követelhető joggá válhat, s a boszú vágyában, mely szerintök vele születik az emberrel, találtak föl a büntetőjog törvényességét. E fogalom erkölcsi ellentétet foglal magában.

2. *A megtisztúlt boszú. (Lunden.)* A társadalom azért büntet, nehogy a sértett boszút álljon. Ez eszmének történeti alkalmazása van a leges Barbarorumban, mely törvények a *compositio* büntetését rendelvén el, a magánfelek belső háborúskodását akarták megszüntetni, mint ezt kétségtelenül bizonyítja azon büntetés, melyet Nagy Károly egy capitulare-je szab a

sértettre, a ki a kiegyezést nem fogadta el: GEORGISCH, *Corpus jur. germ. leg. Cor. M. cap. I, leg. 19, pag. 1138, Halae Magdeburgicae 1738.* Ez eszme azonban, mint észszerű elv *nem teljes*; meghamisítja a büntetőjog *czélját*; a büntetést *védelemmé* változtatja, s mivel nem indokolja a *jogot*, a melyszerint a társadalom bajt okozhat *nekem*, mert attól tarthat, hogy különben *más* áll rajtam boszút, végelemzésében a *hasznosság* elvére vezet.

3. *A visszatorlás.* — E tételt újabban gondolta ki az amerikai FRANCIS LIEBER Philadelphiában 1838-ban közzétett munkájában. Rendszere lényegében csak a boszú rendszerének átalakítása.

4. *A beleegyezés (acceptatio).* — Elavult és képtelen rendszer, melynek segítségével ama megjegyzés által intézik el a kérdést, hogy a büntetést elrendelő törvény ki levén hirdetve, a polgár, midőn bűntettet követ el, mely bűntettről tudja, hogy a törvényben kiszabott módon büntettetik, *önként vetette magát alá ama büntetésnek*, s nincs oka a panaszra. E rendszer kettős hibában szenved; egyik akaratot önkényesen föléje helyezi azon ellentétes másik akaratnak, melyet a bűntettes határozottan kinyilvánít, miszerint nem akarja, hogy megbüntessék; s föltételezi az elidegeníthetlen jogok elidegenítését.

5. *A szerződés* (ROUSSEAU, MONTESQUIEU, BURLAMAGUI, BLACKSTONE, VATTEL, BECCARIA, MABLY, PASTORET, BRISSOT DE WARVILLE) vagyis az *egyenes* védelem magánjogának a társadalom számára való átengedése. Némelyek e rendszert a *szerződés* létének egyszerű állítása által bizonyítják, a nélkül, hogy e szerződés megkötési jogáról szólnának; mások (FILANGIERI) fölteszik, hogy a megtámadott *átengedte* azon jogát, a melyszerint megtámadóját megölheti, de nem veszik észre az anachronismust, melybe esnek, s az egyik és másik jog föltételeiben való lényeges különbséget; vagy pedig azt képzelik, hogy a büntetés joga (GROTIUS, LOCKE, MICHELI, FOLKERSMA) a természet törvényénél fogva a sértettet illeti meg, hogy ez védhesse magát ellenségének újabb sértései ellen. E rendszer hívei mindegyik esetben téves és képtelen föltételezés alapján állnak.

6. *A társulás.* (PUFFENDORF.) A társadalom megalakulása maga az egyesülés miatt kifejti a bűntetőjogot. Egészen tapasztalati fogalom, mely a tényt ténynyel bizonyítja, a *szerződés* eszméjére tér vissza, s így azon szirtbe ütközik, hogy az atyák tette nem kötelezheti a fiakat.

7. *A helyrehozás.* (KLEIN, SCHNEIDER, WELCKER.) Föltétlen elv, hogy a ki kárt okozott, tartozik azt helyrehozni. A bűntettes tehát tartozik helyrehozni a társadalomnak okozott kárt. Ez eszme a bűntetést *kivetközteti természetéből, s czélját elvével* zavarja össze.

8. *Az önfentartás.* — A társadalom a bűntetés által oly jogot gyakorol, melylyel *önfentartása* czéljából minden lény bir. Nem is tarthatná fenn magát, ha a *bűntettes* megbűntetése által nem tartóztatná föl *mások* karját. Ezt az *önfentartás* egyszerű tételével (SCHULZE, BUSATTI, MARTIN), vagy a *közvetett társadalmi védelem* (ROMAGNOSI, COMTE, RAUTER, GIULIANI), vagy pedig a *társadalmi szükség* határozatlanabb tételével fejezik ki (FEUERBACH, KRUG, BAVER, CARMIGNANI). E rendszer veszélyes, mert a hatóság kezébe az önkény rettentő hatalmát adja; másrészt jelzi ugyan a bűntetés *okát*, de nem bizonyítja be, miért van a társadalomnak joga *mások* elrettentése végett bűntetni.

9. *A hasznosság* (HOBBES, BENTHAM). Ez elv azon téves föltevésen alapszik, hogy a *hasznosság* (az *anyagi* jó értelmében véve) az *erkölcsi jó* legfőbb elvét és a jog elégséges alapját képezi.

10. *A javítás* (RÖDER, FERREIRA, MAZZONELLI, MARQUET-VASSELOT). A társadalomnak azért van joga megbűntetni, hogy *megjavítsa* a bűntettest. Rokonszenvet keltő eszme, de a bűntetést *kivetközteti természetéből*; állítólagos *jogát* csak az által igazolhatja, hogy azt a társadalmi *érdekből* származtatja, s így a *hasznosság* elvébe olvad.

11. *A bűnhődés — kiengesztelés* — (KANT, HENCHE, PACHECO). Föltétlen *igazság* elve, hogy a ki bűntettet követett el, e tetteért baj elszenvedése által bűnhödjék. Tág tétel, mely fölhatalmazza a társadalmat, hogy a *belső* erkölcsiségre a *külső*-

nél is inkább felügyeljen; ez által a polgári felsőbbség isteni hatalmat bitorolna. Az eclecticus iskola ez okból a társadalmi védelmet állította föl e tétel határa gyanánt (BROGLIE, ROSSI, GUIZOT, POUCHOER, BÉLIME, HAUS). E határ fölállítása megszűntette a rendszer fő hibáját, de nem szűntette meg egyéb hiányait. Valóban, ha a bűntetés alapjává a bűnhödést — kiengesztelést — teszszük, s benne az isteni igazságszolgáltatás *előlegezését* pillantjuk meg, a bűntetés kiszabásánál szükségkép tekintetbe kell vennünk az *erkölcs* követelményeit, habozunk oly bűntettel szemben, melyet a bűntettes más módon kiengesztelt, s oly ismereteket tulajdonítunk az embernek, minők csak Istent illetik meg. E hibákat hasonló joggal rójuk meg a *bukás* rendszerében is (SCHMALZ, FICHTE), mely rendszer azon *állitáson* alapszik, hogy az ember a bűntett által *lebukik* méltóságának magaslatáról, s így igazságtalanság nélkül megfosztható jogaitól. Mindenki megérti, hogy ez csak *állítás* és semmi egyéb. Mind e tételek, melyeknek alapja az *elvont erkölcsiség*, mert kimutatják, hogy a bűntettes *megérdemli* bűntetését, nem fejtik meg, miért szabja ki a bűntetést a társadalmi felsőbbség és kizárólag csak ez, s így ez eredmény elérése czéljából második elmélet és második bizonyítás szükséges. A társadalmi szükség tételének tehát még egy elméletre van szüksége, hogy az állam létokát kimutassa.

12. *A folytonos védelem.* — E tételt újabban THIERCELIN (*Revue critique vol. 22, pag. 253*) új elv gyanánt indítványozta; én azonban úgy hiszem, hogy csak a *közvetlen védelem* elvének kifejtése.

Lásd e rendszerekre vonatkozólag FRANCK, *Philosophie du droit pénal, première partie*, s a *Revue contemporaine*-ben (*Paris 1860*) megjelent értekezését. — BERTAULD, *Études sur le droit de punir*. — ORTOLAN, *Éléments de droit pénal 176—189.* §. — TRÉBUTIEN, *Cours élémentaire de droit criminel, chap. 1.* — TISSOT, *Droit pénal, tom. 1, pag. 195.* — HAUS, *Du principe d'expiation.* — MAMIANI és MANCINI, *Lettere intorno alle origini del diritto di punire, Firenze 1844.* — CONFORTI, *In torno al diritto*

di punire, Torino 1860. — TOLOMEI, *Diritto penale filosofico e positivo*, 32. és köv. §§.; TOLOMEI már *Elementi di diritto naturale* czímű munkájának 630. §-ában oly tételt fogadott el, a mely — szerintem — implicite azonos az enyémmel, s melyet majdnem egyidejűleg, egymástól mit sem tudva, alkalmaztunk.

Tévedne azonban, a ki azt hinné, hogy e tizenkét, s még más hasonló rendszerek, melyeket a publicisták a bűntetőjogi alap kimutatása czéljából kigondolhatnak, mind meg annyi a bűntetőjog alapjára vonatkozó radicalis rendszert képeznek. Nem. Mellőzzük a theocratikus tant, mely a bűntettes megbűntetésében az emberi résztől független erő érzékfölötti ösztönzésének eredményét látja, gyökeres bölcsészeti rendszer csak kettő van. A bűntetés jogossága vagy az *egyén* jogából, vagy a *társulás* eszméjéből indúl ki. E két elv valamelyikére kell a bűntetőjogot visszavezetnünk. Minden más tétel csak magyaráz és másodrendű okokon alapszik, csak arra való, hogy a bűntetés *hatását, czélját, határait* vagy *eredményeit* kifejtse, míg ellenben homályban hagyja azon ősi forrást, melyből e rettentő, az embert a másnak okozott sértés miatt sújtó jog ered. Az első vélemény LOCKE-től származik, s egyedűl csak azt tartom igaznak. A második mellett PUFFENDORF küzdött, s nevének tekintélye miatt, kellő vizsgálat nélkül, elfogadtak, míg legújabban különösen Olaszországban az angol író véleménye tett szert megérdemlett hitelre.

LOCKE tana szerint minden jognak, szükséges tartalmánál fogva birnia kell önvédelmi képességgel; különben nem volna jog, hanem vágy, üres szó. S mivel az ember, természetének törvénye miatt, föl van ruházva kötelességének teljesítésére és földi hivatásának teljesítésére föltétlenűl szükséges jogokkal, ugyan e törvény erejénél fogva birnia kell azon képességgel is, hogy e jogait, melyek szabadságát képezik, megvédje.

De oly a priori és egyenes védelem, mely a sértést a sértőre állandóan gyakorolt phyzikai kényszer által megakadályozza, anyagilag lehetetlen; szükséges tehát, hogy az embert megillető jogvédelem oly erkölcsi kényszerben nyilatkozzék,

mely abból származik, hogy a jog sértőjét bajjal fenyegetjük, miszerint a bajtól való félelem ezt a sértés ismétlésétől, s másokat példájának utánzásától visszatartson. Ez a büntetés. Ez a *jus punitionis*, mely a jog tartalmánál fogva, s a társadalmi hatóságtól függetlenűl mindenkit megillet. Mivel azonban az egyén által gyakorolt *jus punitionis* azon veszélyben forogna, hogy jogtalan szenvedélyek eszközévé válik, s másrészt az egyén elszigetelt erejében nem volna elég biztosítéka érvényesülésére nézve, a jogi törvény fentartása miatt szükség van polgári társadalmi rendre, melynek élén a jogvédelem követelte hatalommal fölruházott felsőbbség áll. Ez az oka, miért gyakorolja a polgári társadalomban a felsőbbség a jogvédelmet az egyének védelmének eszköze és az egyének megbizottja gyanánt. Ez egyetlen létoka e felsőbbségnek, mely csak erőszakot képviselne, ha nem igazolná a jog védelmére való szükségessége. A büntető jog eredete tehát, e rendszer szerint, az egyénre vezet vissza, s a társadalom azt csak a társak képviselője és megbizottjakép gyakorolja, kiknek (bár közvetlenűl nem szenvedtek sérelmet) érdekükben van a sértett védelme, hogy ebből mindegyikök és mindnyájuk védelme származzék hasonló, s jövendőbeli támadások ellen.

PUFFENDORF tana ellenben a *társadalomból*, mint a társulás erejénél fogva létrehozott tényből származtatja a *jus punitionis*-t. Nem tartozik a ritkaságok közé, mond PUFFENDORF, hogy bizonyos lények, a míg szétszórva élnek, híjával vannak oly tulajdonságoknak, melyek a társulás után a társulás természetes hatásánál fogva létrejönnek. Így az elszigetelt embernek nem volna joga sértőjét megbüntetni, e jogot azonban bizonyos számú emberek társaságában, e társulás önkéntes folyománya gyanánt elnyeri. E tételt oraculumnak tartották, s hosszú időn át vezérelvet képezett a tudományban, pedig csak pusztán tapasztalati, s hozzá még sophismákkal erősen vegyített olcsó állítás.

PUFFENDORF értésünkre adja, hogy a *jus punitionis új* jog, mely a társulás hatása következtében támad. E tünetet azon-

ban csak állítja, hogy tanának alapja gyanánt használja, s egyetlen érvet sem hoz föl bebizonyítására. Azért igaz, mert PUFFENDORF-nak tetszik állítani, hogy igaz.

Az analógiával való érvelés, melyen sarkal tanának bizonyítása, gyökerében sophisticus, mert egyenlőkké tesz oly dolgokat, melyek egymástól a legnagyobb mérvben különböznek, s követeli, hogy hasonló eredményre jussunk ott, hol az okok különbözők.

Azon tünet, hogy több dolog egyesűléséből oly *quid novum* származik, mely az egyesűlés előtt e dolgok egyikében sem létezett, a phyzikai világban érzékeink alá eső igazság, mert a testek tulajdonságai kölcsönös hatásának eredménye. De nem így van ez az *erkölcsi* világban. Teljesen igaz, hogy ártalmatlan savak és szintén ártalmatlan sók combinatiójából új, mérges, gyilkoló anyag származik, mert ily eredménye van azon hatásnak, melyet a savak a sókra és a sók a savakra kölcsönösen gyakorolnak. De e tünet nem fordúl elő az erkölcsi világban. Ha iszákos ember kártyással lép társaságba, képtelenség ebből azt következtetni, hogy egyesűlésükből harmadik bűn származik, mely sem a kártyásság, sem az iszákosság bűne.

De másrészt a több dolog egyesüléséből származó *quid novum* tünete csak azon dolgok egyesülésénél bizonyúl igaznak, melyek *különböző minőséggel és tulajdonságokkal* bírnak; s még a physikai világban sem fordul elő, midőn teljesen homogén és teljesen azonos minőségű testek egyesűlnek. A szamár és ló párosodásából nyeritek az öszvért, mert a szamár és ló különböző minőségének combinálása új és különböző harmadik lény támadásának tünetét idézi elő. De egyesítsetek azonos lényeket a hányszor tetszik, s mindig ugyanaz eredményre juttok. Őröljetek meg 10, vagy 10,000 szem gabonát, mindig gabona-lisztet nyertek. Hogy *quid novum*, oly productum származzék, mely nem gabona-liszt, vegyítenetek kell más minőségű dolgokkal, miszerint az egyik testnek a másikéval egyesült tulajdonsága egészen új harmadik elem combinatióját hozza létre. Mivel pedig az emberek jogi téren teljesen egyenlő

tulajdonságokkal bírnak, s így egyik ember jogai teljesen azonosak a többiek jogaival, nem támadhat a *quid novum* tünete, habár az emberek ezerével állnak társaságban, mert ez egyesűlésben nem fordul elő azon különböző tulajdonságok combinatiója, melyek egymásra kölcsönösen hatnak, s egymást kölcsönösen módosítják. A homogen lények egyesüléséből — ezek egymás kölcsönös támogatása folytán — az erők növekvése származik. Ez erők azonban mindig ugyanoly természetűek, minővel az egyesült testek az egyesülés előtt bírtak. Tízezer gramm lőpor együtt fölrobbantva oly erőt fejt ki, mely bedönti a falat, de a gyúló, robbanó, s a közeli testekre, bármily csekély mérven, ható képesség meg volt minden egyes, különálló lőporszemben. Tíz ember, ha egyesíti erejét, elgurítja a nagy követ, melyet egy, vagy néhány ember meg sem tudott volna mozdítani. A lökerő azonban létezett ez emberek mindegyikének karjában, s elég lett volna kevesbbé súlyos és ellenálló test megmozdítására. Az alanyi erőknek valamely tárgy nagyobb ellenállása miatt szükségessé lett összege nem változtatja meg *természetét* az egyesűlés miatt. Oly képességet teremt ugyan, melylyel az egyes erők nem bírtak, e képesség azonban mindig azonos természetű. Igy a *jus punitionis*-t a társadalom nagyobb erélylyel, nagyobb biztossággal és hatálylyal gyakorolja, mint az elszigetelt ember; azon egyes jogok öszszege azonban, melyek hatályosabbá teszik a jus punitionis gyakorlását, nem *változtatják meg* az eredeti jog *természetét;* mindig ugyanazon *jus punitionis* az, mely az egyénben, a természet törvényétől nyert jogának szükséges tartalmánál fogva, már előbb létezett.

S valóban, nem látjuk-e még társadalmi állapotunkban is az egyént megillető *jus punitionis* nyomait? Midőn a gazda a gyümölcslopás végett telkére lopózó semmirekellőt szidalmazza, bajjal fenyegeti, sőt fölpofozza, nem *jus punitionis*-át gyakorolja-e? Kétségtelen. A tolvajnak, cselekvénye miatt, szenvedést okoz. Rá akar ijeszteni a semmirekellőre, hogy vissza ne térjen többé telkére jogait sértegetni. Azt hiszi, hogy meg-

engedett dolgot művel, mert jogának védelmét oly viszonyok közt gyakorolja, melyek a jogvédelemre nézve szükségessé teszik cselekvésének e módját, míg a társadalom jogvédelme erre képtelen. Mi egyéb ez, mint az egyén által gyakorolt *jus punitionis*? Ugyanazon jus punitionis ez, mely természeti törvényénél fogva már elszigetelt állapotában megillette, s melyet a társadalmi rend az állami hatalom számára lefoglalt az egyéntől, de melynek az egyén által való gyakorlását is eltűri azon esetekben, midőn a pillanat szüksége az állami hatalmat képtelenné teszi a jogvédelem gyakorlására, míg erre az egyén alkalmas. Igaz, hogy a jogászok ama tény igazolására azt mondják, miszerint a gyenge ütést *ad correctionem* szánták. Ez azonban a jogászoknak inkább költői, mint szabatos phraseologiája. Minő érdeke lehet a gazdának az előtte ismeretlen, s tán messze tájról érkező tolvaj megjavításában? Van joga ez ismeretlen erkölcsi megjavításához? Legkevesebb sincs. Joga van tulajdonát megvédeni ama betöréstől és hasonló jövendőbeli megtámadásoktól. A gazda tettének kimentésére elfogadták a birói gyakorlatban eme mondást: *ad correctionem* cselekedett, nehogy bűntett gyanánt kelljen beszámítani neki a felsőbbség hatalmának bitorlását, s az igazságszolgáltatás tényeinek önkényes gyakorlását. Valójában és lényegében azonban e gazda azon meggyőződésben gyakorolta az igazságszolgáltatást, hogy jogosan cselekszik, mert a körülmények képtelenné tevén a hatóságot a jogvédelem gyakorlására, kivételt tettek ennek egyedárussága alól. Azon *jus punitionist* gyakorolta, mely elszigetelt állapotban, minden esetben megillette volna s nem gondolt ki magának *jus correctionist*, mely mint *tény* nem is jutott eszébe, mint *jog* pedig nagyon problematicus leendett. A legfőbb föltétlen igazságokat ekkép természetes ösztön nyilatkoztatja ki az ember előtt, s a tudomány emberei mesterséges phrásisaikkal csak homályossá teszik ez igazságok felfogását.

Részemről tehát teljesen csatlakozom Locke véleményéhez. A *jus punitionis* szükséges tartalma minden jognak, mert

minden jog szükséges tartalma a *jus defensionis*, s mert a jog gyakorlati védelmének, mely nem érhető el folytonos physikai kényszer által, szüksége van lélektani kényszerre, vagyis arra, hogy a jog mégsértőjét fenyegessük és bűntetéssel sújtsuk. Ha tehát az emberi rend ősi törvénye ép azon fő czélból kötelezte az embert polgári társadalom alakítására, hogy a *jus punitionis* gyakorlása egyformán történjék, mindig az ész szavának engedelmeskedjék és soha se kormányozzák a szenvedélyek, s mindig hatályos és alkalmas legyen czéljának elérésére: e bűntető igázságszolgáltatás, melyet a rend legfőbb törvénye adott a társadalmi hatalom kezébe, eredetileg az *egyén* jogaiból származik; s a társadalmi felsőbbségnek nem sikerűl vala azt tetszése szerint kötelezővé tenni ama csalékony tétel által, miszerint a bűntető jog a társulás csudálatos eredménye, ha csirája nem lett volna meg az egyén attributumaiban, kinek a társadalmi hatóság csak szolgája, eszköze s védője lőn. E tant támogatja a bűntetés *történeti* eredete is, mely kimutatja, mint alakult át lassankint az *egyéni* boszú eszméje a *közös* boszú eszméjévé, előbb a néptörzs, aztán a társadalom boszújává. A bűntető jog nem a társulás eredménye, hanem az egyén ez ősi jogának korlátozása; e jogot utóbb *okszerű*, tehát szükséges és állandó szemlélet folytán a *közös* hatalom vette kizárólagos birtokába.

602. §. A polgári hatóság bűntetőjoga a *rendnek* az emberiségre alkalmazott *örök törvényéből* ered, mi annyit tesz, hogy a *természet törvényéből* származik. S midőn ezt mondom: *természettörvény, természetjog,* nem értem alatta — *per naturam* — az egyén *anyagi viszonyait.* E hamis fogalom, mely annyi tévedést idézett elő, az egyénileg tekintett ember *vágyainak* és *szükségleteinek* az emberiség *jogaival* való összezavarására vezet. Az ember vágyai néha — midőn észszerűek — a természettörvény önkéntes nyilatkozatát képezhetik, vagyis mindenki jogainak tiszteletével

coordinálva lehetnek. A természet törvényét azonban nem szabad összezavarni azon hanggal, mely bizonyos esetekben azt kinyilatkoztatja. *Megelőzi* mind e vágyakat, s nem származik belőlük, valamint megelőz minden emberi tényt, s minden emberi rendeletet. A természet törvénye olyan, mint *Aristoteles* meghatározta: a rend törvénye, melyet a legfőbb ész az emberiség előtt állapított meg.

603. §. E tételben egyesűl a föltétlen igazság elve (melynek első ősmintája a természet törvénye), a föntartás elve (melynek isteni eszköze maga a törvény), s a közérzület önkéntes beleegyezése, mely ama törvény állandó hirdetője. E három fogalom [1] nem oly három különböző dolog gyanánt egyesűl ama tételben, mely dolgokat valamely eclecticus képzelme fűzött össze, hogy rendszert alkosson, hanem oly három elem, vagy föltétel gyanánt, mely természeténél fogva *egyetlen* elvben gyökerezik, s tőle elválaszthatatlan.

[1] Az *igazság*, *hasznosság*, *rokonszenv* szükségkép tartalmát képezi a rend legfőbb törvényének. Mivel igazságos isten kötelezi megtartására az emberiséget, csak *igazságos* lehet. Mivel jótevő isten az emberiség javára rendeli azt, csak *hasznos* lehet. Mivel mindenható isten nyilatkoztatta ki mindenki lelkiismeretében, csak *rokonszenves* lehet, vagyis a történelemben minden nép átalános és önkéntes elfogadására talált. E legfőbb törvényt azonban tiszta forrásában kell vizsgálnunk, s nem szabad szövegét a történelemben keresnünk, mert a szenvedélyek gyakran és hosszú időn át az igazságtalanságot helyezték az igazság, kevesek javát a közjó, s kevesek érzelmét a közérzület helyére; így történt, hogy az uralkodó hatalom oly törvényeket hozott, melyek nemcsak nem képezték a rend legfőbb törvényének logikai megvalósítását, hanem épen tagadták és lábbal tiporták azt, s így történt, hogy az emberi törvények, e tévedések kikerülhetlen következménye

folytán *igazságtalanok*, az emberiség haladására nézve *károsak*, s az alattvalók előtt ellenszenvesek voltak. Az a valódi *igazság*, föltétlen létében, melyről szent Ágoston mondta: *Remota justitia quid sunt regna nisi magna latrocinia?* A *justitia* szóval azonban, mint annyi más szóval, visszaéltek, így a *justificatio* valakinek kivégzését jelenti.

604. §. Hogy a büntetőjog a természet törvényétől háramlott a társadalomra, a következő megczáfolhatatlan elvek lánczolata által bizonyúl be:

1. Örök, föltétlen, az ember külső magaviseletét szabályozó parancsok összegéből álló törvény létezik, melyet Isten az ész által hirdetett ki az emberiségnek. E törvény létet a theologus jogászok e tétellel fejezik ki: *Legem naturalem hominibus imponere Deus et* potuit, *et* debuit *et* voluit. E törvényt nem lehet megtagadnunk a nélkül, hogy tagadjuk, miszerint a teremtést ész vezette, vagy a nélkül, hogy ettől megtagadjuk a bölcseség és jóság attributumát.

2. E törvény *jogokat* ád az embernek, melyekre *szüksége* van, hogy földi hivatását betölthesse. Ha elismerjük, hogy a teremtő az ember elé *kötelességeket* szabott, lehetetlen föl nem ismernünk az *erkölcsi* törvényben a *jogi törvény* jellegét; mert képtelenség volna oly törvény, mely *kötelességet* róna föl, az e kötelességek teljesítésére föltétlenül szükséges *jogok* megakadása nélkül.

3. Azon föltétlen szükségességből, hogy az embernek élveznie kell e jogokat, okvetlenül ama jog következik, miszerint kényszereszközökkel is védhesse e jogokat azok ellenében, a kik gonosz ösztönük miatt megsértik a kölcsönösen mindenkit illető, s e jogok tiszteletbentartását parancsoló kötelességet. Minden jog szükséges tartalmát képezi a védképessség más jogtalan támadása ellenében.

4. E jogok szabad gyakorlásából és a tiszteletbentartásukra vonatkozó kötelesség teljesítéséből származik a természet törvénye által követelt külső erkölcsi rend.

5. E rend igénye, vagyis az ember jogainak tényleges védelme a természeti társulásban azon kettős ok miatt nem nyerhet kielégítést, hogy lehetetlen a jog és jogsértés fölötti itéletet biztosítani, s anyagilag lehetetlen megakadályozni és helyrehozni a jogsértéseket.

6. Az ember természetének tehát szüksége van a *polgári társadalom* állapotára, t. i. oly társaságra, melyben a társak fölött a külső rendet védő felsőbbség áll. Így tehát a *polgári társadalom* rendje, nem csak távolról sincs ellentétben a *természet rendjével*, sőt ép azon rend, melyet a természettörvény szab az emberiség elé.

605. §. Ez elvek lánczolata azon szükséges következtetésre vezet, hogy a társadalmi felsőbbnek, melyet a rend örök törvénye az ember jogai védelmének egyedül lehetséges eszközévé tett, e czélja elérésére szükséges hatalmakkal [1] fölruházott hatóságnak kell lennie. S e hatalmakat nem az emberek közmegegyezése, vagy a társadalmi czélszerűség, hanem ugyanazon törvény adja — *s e czélból* adja — a társadalomnak.

[1] A jogvédelem ugyanez alapjából származik az állam azon joga (vagy helyesebben kötelessége), melynél fogva biróságokat állít fel, hogy ezek elintézzék a felek peres ügyeit, s határozataikat kényszereszközökkel is végre hajthassák, Ez a *polgári biráskodás.* A míg elég a jog védelmére, az állam hatalma csak e biráskodásra szorítkozik. Midőn azonban ez már nem elégséges, helyet ád a rendőri intézkedéseknek és a bűntető biróságnak. A jogvédelem tétele Chrétien birálatát vonta magára (vagy helyesebben szólva kételyeket támasztott e szerzőben), *Droit de punition et droit de défense,* mely értekezés a

*Revue Critique*ben jelent meg (33. köt. 1868, pag. 113). Hogy kételyeit teljesen megértsük és méltányolhassuk, itt közlöm az egész ide vonatkozó helyet: M. CARRARA *de l'Université de Pise, soutient en gèneral que le droit de l'État derive de la delegation partielle d'un pouvoir superieur et divin, ayant pour but d'assurer l'observation sur notre globe de la loi éternelle de l'ordre. Spécialement, le droit de punir o pour base le droit de tutelle — tutela quiridica — que l'État droit exercer an profit de chacun de nous. Justifions le sentiment de profonde méfiance, que nous inspire ce met de tutelle qui revient si souveut sous la plume de l'auter avec ce sens très large qu'y attache la lanque italienne. Si l'État est tuteur il en rèsultre que l'homme est un mineur, incapable. L'État sera rigoureusement tenu non seulement de protéger ses droits contre d'illegitimes empietements, mais encore de prendre en main le gouvernement de ses intérêts. Engagé dans cette voie par les mots dont il se sert,* M. CARRARA *même lorsqu'il exprime des vérités incontestables, leur donne une couleur peu rassurants pour nos libertés individuelles. Loin de les défendre — tutelare — et surtout de les défendre malgré nous* — anche a dispetto di noi — *l'État doit laisser nos intérêts se mouvoir, se combatre, se vaincre les uns les autres, du moment où ils sont mis en jeu par des personnes en plein possession de toutes leurs facultés humain, ou la sureté n'est pas menacée.*»

Kijelentem, hogy ha legtávolabbról gyanítanám, miszerint a jogvédelem tétele azon következményekre vezetne, melyektől CHRÉTIEN tart, első lennék, ki megtagadnám és megtámadnám e tételt; mert (a kellő határok közé szorított) egyéni szabadságnak ki sem lehet nálam melegebb védelmezője. De legyen nyugodt CHRÉTIEN; valószinűleg a nyelvi különbség okozta tévedésből származott kételye, mely olasz elmében meg nem fogamozhatott volna. A *tutela* szónak a polgári jogban különös értelme van, mely *mást, tapasztalatlansága miatt vezető hatalmat* jelent, s a franczia jogász ez értelemben vette tételünket, és azt hitte (mint kitűnik egész ellenvetéséből), hogy midőn mi a bűntető jog alapjává a jog *védelmét*

teszszük, a polgári társadalomnak a polgárok fölött hasonló és azoknak megfelelő jogokat adunk, melyekkel a polgári jog fölruházza a gyámokat a kiskorúak irányában. Isten mentsen, óvjon és szabadítson bennünket ily szándéktól! A *tutela* szónak átalánosabb érteme az *oltalmazás, védés*, s ez értelmében használjuk e helyen mi, s használják azok, kik e tan tekintetében egyetértenek velünk (s kik közé szerencsések vagyunk LEGRIX-t is számíthatni, *De la récidive*, chap. 1, *Caeu* 1868). S hogy e szónak a mi ajkainkon ez és nem másik értelme van, kétségtelenné teszi az előtt, ki figyelmes pillantást vet a szókötésre és azon jelzőre, melylyel a *tutela* szót összekötjük. Ha azt mondtuk volna: *tutela dei cittadini*, lehetne habozni a polgárok egyéni szabadságát békókba verő *vezetés*- (gyámkodás) és a polgárok *védelmének* fogalma közt. De midőn *tutela giuridica*-t mondunk, nyilván oly védelmet értünk, melynek tárgya a jog. S mivel a jog örök és ősi létű, lehetetlen a *tutela directiva* fogalmát tulajdonítani nekünk, azon fogalmat, mintha a jogot a *hatóság bölcs belátásától* tennők *függővé*, mely fogalom ellenlábasa rendszerünknek. A *tutela del diritto* (a *tutela giuridica*, mely a franczia jogászt megzavarta) a *jog védelmét* jelenti; de tágabb értelmű szóval fejezi ki, mely magában foglalja a jog minden védelmét, a támadást megelőző, egyidejű és utólagos védelmét. De ha a jogot kell *védnünk* (tutelare), összeütközném a védelem e fogalmával oly hatóság, mely bármiként *mérsékelné*, *gátolná*, vagy *korlátozná* a jogot azon határokon túl, melyeket természetének belső föltételei jelölnek meg. A *tutela* szónak tételünkben ép azon értelme van, mint melyet századok óta tulajdonítanak a *moderamen inculpapatae tutelae* classicus tétel *tutela* szavának. Más helyen megjegyeztem már, hogy azon számos akadály közt, mely megnehezíti a franczia büntetőjogi iskolának az olasz iskolával való megbarátkozását, nem utolsó a nyelvkülönbség. Egyik barátomnak, a ki udvariasan felkért, hogy *Programm*omat fordíttassam francziára, azt válaszoltam, hogy munkám latin fordításának örülnék, de a legnehezebb feladatnak tartom sarkalatos tételeim francziára

való fordítását, ezek átalakítása nélkül. E jelzett tételek egyike ép a *tutela giuridica* volt. A mi egyébiránt a CHRETIEN által indítványozott tételt illeti, lásd a második kiadás 3939. §. jegyzetét.

606. §. A polgári felsőbbség pusztán *jutalmazó* [1] és megelőző hatalma azonban nem volna elég azon jog nélkül, hogy a felsőbbség a jogi törvény megszegőit megbüntethesse. Így tehát azon törvény, mely létrehozta a felsőbbséget és kitűzte czélját, maga ruházta föl e felsőbbséget a büntetés jogával is. Ha van tény, mely *a posteriori* vizsgálva átalános és föltétlen elv következményének bizonyúl, bizonyára ilyen a bűntettesek megbüntetése. A büntető hatalom — mely minden korban, s minden helyen a boszú érzelmének alakjában nyilvánúlt, a polgáriasulás első hajnalderüjében a vallási eszme által megtisztult, a világosság terjedésével valódi, kizárólag földi jelleget öltött, s végre teljesen kifejlődött az által, hogy nem tekintették a sértett, a pap, vagy fejedelem, hanem az emberiség jogának — minden eszme és minden rendszer mellett megtartotta királyi pálczáját, mely előtt az emberi szenvedélyek mindig és mindenkor meghajoltak. Ez bizonyítja, ismétlem, hogy ha van elv, mely szembetünőleg föltünteti, hogy az emberiséget kormányzó örök törvényből származott, úgy kétségkívül ilyen a bűnös földi büntetésének elve.

[1] Nem szükséges bizonyítanunk a társadalom *jutalmazó* eszközeinek elégtelen voltát. A jók és a jó cselekvények megjutalmazása a társadalmi javulás emelésére jelentékeny eszközűl szolgálhat a jó hajlamúaknál, mert ösztönt és erőt kölcsönöz nekik azon áldozatok viselésére, melyeket néha az erény nagy művei követelnek. A rossz hajlamúakra nézve azonban üres szót képez. A jutalmazás rendszere, mint a bűn-

tettek megakadályozására szolgáló eszköz, anyagilag nem alkalmazható, s hasztalan és nevetséges volna a bűntettre hajtó szenvedélyek előtt, melyek az érzéki vágyak kielégítését sokkal előnyösebbnek rajzolják az általuk elcsábított ember szemei előtt az állam által igért érzéki, vagy az érzék fölötti jutalomnál.

607. §. Így tehát nem csak legkisebb kétely sem támadhat a társadalom által kiszabott bűntetés jogossága iránt, hanem inkább a *polgári társadalom egyetlen föltétlen* létokát azon szükségesség képezi, hogy az ember jogainak megsértőit bűntetés sújtsa. Az emberiség *phyzikai* és *értelmi* szükségleteit kielégíthetné a puszta *természetes társadalom* is, mely a teljes egyenlőség alapján levén rendezve, felsőbbség és törvények nélkül élne. Miért mondjuk tehát, hogy az ember természetét a testvéri társulás nem elégíti ki, hanem szüksége van polgári társadalomra, vagyis felsőbbségre? Egyedül csak az ember *erkölcsi* szükségletei miatt, melyek felsőbbség nélkül, a jog minden lehető védelmének hiányában, nem volnának kielégíthetők. A bűntetés szükségessége a felsőbbség egyedüli létokát képezi. Tegyük föl, hogy soha senki sem sérti más jogát, vagy hogy az erkölcsi törvénynek mint a phyzikainak önmagában elégséges kényszerítő ereje, vagy elég sanctiója van. Ez esetben a felsőbbség fölösleges és igazságtalanság volna. Az emberiség igényei által követelt kölcsönös segély, a végtelen értelmi fejlődés, mely a hagyomány szekerén halad előre, kielégítést nyerne a testvéri egyesűlésben is, melyre és melyben való megmaradásra természetének ellenállhatatlan ösztöne hajtja az emberiséget.

608. §. Az erkölcsi törvényt azonban megsértheti az ember szabadsága, s megsérthetik az ember bűnös szen-

vedélyei, melyek hatalmasan ösztönzik a rosszra. S az ekkép sérthető erkölcsi törvénynek nincs önmagában hatályos kényszerítő ereje, sem közvetlen és érzéki sanctiója a földön. Az emberiség igényei követelték tehát, hogy e kényszer és sanctió kipótoltassék. Az örök törvénytől e pótlásra rendelt eszköz a társadalmi felsőbbség, mely e pótlást *megelőző* kényszer (a jó kormány föladata) s a jog sértőit érzéki bajjal való fenyegetés és sújtás (büntető biráskodás) által valósítja meg és így jogszerűen védi az emberek és saját jogait. A polgári társadalom legfőbb czélja a *jogi törvéng uralmának,* nélküle lehetetlen, megalapítása a földön, vagyis az embernek a jog törvénye iránti engedelmesség kötelékében együttélésre való birása. Az egyéni jog minden megsértése ellentétbe kerül a polgári társadalom *czéljával,* s így megsérti magát a társadalmat is. A társadalmi hatóságnak tehát joga van mind azt megtenni, a mi szükséges, hogy a jogvédelem *czélját* megvalósítsa, s így joga van önmagát föntartani és védni, mert ez által a jogvédelem eszközét védi és tartja fönn, mely eszközt a rend örök törvénye az erkölcsi törvény *teljessé* való tételére föltétlenül szükséges gyanánt jelölt ki. Ebből származik a felsőbbség azon hatalma, hogy a még el nem követett büntett megakadályozására *phyzikai* kényszert gyakoroljon; ebből származik továbbá azon hatalma, hogy *lélektani* kényszer által hasson a rossz hajlamuakra, a büntetésben érezhető fájdalommal fenyegetve őket azon esetre, ha az érzéki jó utáni vágynak engednek, s megsértik a jogi törvényt. S mivel a phyzikai kényszer hatása egyedül nem volna elég, a büntető hatalom tulajdonkép az *emberi természet szükségéből,* s nem *társadalmi szükségességből* származik. [1]

[1] Carmignani tétele, ki a büntetőjogban *jus politicae*

necessitatis-t lát, bár kevesbbé hiányos a többi számos tételnél, nem felel meg az igényeknek; mert a társadalmi szükségesség a *polgárság*, az *állam* szükségét jelenti, s a gonosztevő, kit meg akarnak bűntetni, mindig azt mondhatná, hogy nem ismeri el e társadalom, ez állam létokát; s midőn a szokott érvet ismétlik előtte, hogy az emberiség phyzikai, s értelmi szükségletei és a határtalan tökéletesűlésre való rendeltetése utalják társulásra, ő — a nélkül, hogy a genfi bölcsész érveihez folyamodnék — elismerheti az ember társulásra való természetének igazságát, s elismerheti, hogy az emberiség hivatása a társulás; de tagadhatja, hogy e társulás túllépheti a teljes egyenlőség elvére alapított testvériség határait; tagadhatja, s az erőszak eredményének mondhatja, a kormány alakítását. Így midőn megbűntetésének igazolása végett a társadalmi szükségességet hozzák föl, oly postulatumra hivatkoznak, melyet ő alapjában tagad. S ezért van szükségük e tétel híveinek még egy bizonyításra, hogy a társadalomnak állam alakjában való szervezkedését, a tiltást és bűntetést igazolják. A *társadalmi szükségesség* tétele tehát nem teljes, mert adós marad annak bebizonyításával, hogy e szükségesség jogot alkot. Ha azonban a bűntetés okát az egyénben tekintett ős jogi törvényre viszszük vissza, a bűntetés szükségessége e törvény eredménye gyanánt bizonyúl be, s egyszersmind bebizonyúl a polgári társadalom és felsőbbség létezésének szükségessége. A gonosztevő álokoskodás és szembetünő ellenmondás nélkül nem tagadhatja, ha az ismert tételbe foglaljuk ez igazságokat. Mert midőn a társadalomtól követeli az őt bizonyos jogoktól megfosztó tiltás és bűntetés indokolását, állítja, hogy jogai vannak, melyekre vonatkozólag a felsőbbség ellenében tagadja, hogy megfoszthatja őt e jogoktól. S ekkép *önmagára* nézve állítva e jogok létezését, szükségkép el kell ismernie, hogy van átalános jogi törvény, s be kell vallania, hogy e jogokkal *mások is* birnak. S midőn bevallja, hogy másoknak is jogaik vannak, el kell ismernie, hogy *neki nincs joga*, mint ezt a bűntetendő cselekvény által tette, másokat megfosztani e jogaiktól, s be kell vallania, miszerint másoknak joguk

van rá, hogy jogaikat megvédjék ellenében. S ekkor önként föltárúl a különbség, mely az ő és a többi polgár helyzete közt van: ezek, mivel nem szegték meg először a jogi törvényt, joggal követelhetik e törvény védelmét, s mondhatják, hogy *jogellenesen* rövidítették meg őket; míg ellenben a bűntettes, mivel ő szegte meg először a jogi törvényt, ellenmondás nélkül nem követelheti ennek védelmét azon határok közt, melyekben az általa önmagának követelt jog összeütközésben van mások jogaival. Így a tiltás és büntetés jogát *in genere* a bűntettes, logikai tévedés nélkül, nem tagadhatja, mert tagadása a jogi törvény létezésének föltételezésén alapszik, s el kell ismernie, hogy e jog átalános és mindenkivel közös. A jog elismerése azonban elválaszthatlanúl összefügg e jog védképességének elismerésével. Ez az oka, a miért nem fogadtam el nagy mesterem tételét. Ha önmagában tekintjük, tapasztalati tétel az, s ha magasabb észleges elvre akarjuk visszavinni, ez elv nem található föl másutt, mint csak a természet törvényében, a jog és jogfelség első alkotójában. A *polgári társadalom*, vagy *állam* egyáltalán nem *oka*, hanem első eredménye a jognak. Nem teremti a jogi törvényt, a jogi törvény teremti az önmaga iránti engedelmesség eszköze gyanánt, az államot. Teljesen helyesnek tartom THIERCELIN észrevételét, hogy a *társadalmi szükség* tétele azon gyakori hibába esik, miszerint a *jogot* összezavarja a jog biztosítékával.

609. §. A társadalom büntetőjoga tehát, az erkölcsi törvény föltétlenül szükséges kiegészítője és sanctiója, a társadalom létének oka, a rend örök törvényének parancsa gyanánt tekintve, a hasznosság, igazság és rokonszenv három elvén alapszik. A *hasznosság* elvén, mert a természet törvénye egyedül csak az emberi nem javának előmozdítására törekszik; az *igazság* elvén, mert a természet törvényének, mint isteni törvénynek szabályozója a föltétlen igazság, mely annak, ki rosszat tesz, megbüntetését

követeli; a *rokonszenv* elvén, mert a természet törvénye, melyet Isten az erkölcsi érzés, s a józan ész által mindenkinek szívébe oltott, csak a helyeslés viszhangját költheti föl minden szívben, melyet a szenvedély meg nem rontott. E három elvet azonban nem lehet rendszer segítségével összefűzni: mindhárom a természet törvényének eredeti és tőle elválaszthatatlan föltétele.

610. §. A büntetés nemcsak az igazság követelménye, mely az erkölcsi rosszért való *bünhődést* sürgeti. Egyedül csak Istennek van mértéke és hatalma ahhoz, hogy az erkölcsi rossznak megfelelő bünhödést követelhessen. [1] Nem puszta védelem az, mely által az embernek *érdeke* mások kárával szerezhető meg. Nem azon ember vágyának kielégítése, a ki meg akarja nyugtatni kedélyét a jövendőbeli sértések *veszélyeire* nézve. A büntetés az örök törvény által kimondott parancs sanctiója, mely törvény az emberiség föntartására s jogainak védelmére törekszik, mindig az igazság által kijelölt uton halad, s mindig megfelel a közérzületnek.

[1] Franck ez eszme természetes következménye gyanánt s hogy a bűntetőjogból a bűnhödés minden gondolatát kiküszöbölje, azt indítványozza, hogy a *poena* szót örökre számüzzék tudományunkból, s azt a *repressio* szóval helyettesítsük.

611. §. A büntető rendszernek tehát, ha a természet törvényének kifolyása gyanánt ismertük föl, azon forrás lényeges föltételei szerint kell alakulnia, melyből származott. E föltételek valamelyikétől eltérő minden büntető rendszer igazságtalan, ellenszenves, s okvetlenül káros, mert az örök törvény szabályai föltétlenek és mellőzhetlenek. Ez eszméhez képest a büntetőjog *alapját* az ember jogai védelmének szükségességében [1], *korlátait* az

igazságban, *alakjának* szabályozóját a közvéleményben látom.

[1] A *jogi védelem* tétele szembetünőleg és lényegesen különbözik a *társadalmi* védelem tételétől. Az eclecticus iskola szükségesnek tartotta, hogy ez utóbbi tételhez hozzá tegye az igazság korlátának eszméjét; ez azonban a *társadalmi védelem* tételére nézve csak *külsőséget* képez, csak *quid ulterior*, mit az említett iskola csak tanának elfogadtatása miatt ragasztott a társadalmi védelem tételéhez. Valóban szükség volt e kibúvó ajtóra, mert a *társadalmi védelem* tétele a bűntetést egészen *anyagi* alapra helyezi, s a hasznosság változó és gyakran túlzott követeléseinek kényére bízza. A *jogi védelem* tétele azonban eredetileg magában foglalja az igazság korlátját, mely természetében fekszik, s tőle elválaszthatatlan, mivel ha azt mondjuk: a felsőbbség tartozik védeni a jogot, azt értjük alatta, hogy a jogot ép úgy tartozik védni a sértettben, mint a sértőben; vagyis bűntetnie kell ugyan ezt, hogy védelmezze amazt, de nem szabad a védelem szükségén túl bűntetnie, mert különben a sértő jogait szegné meg, s a bűntetés e túlzás miatt igazságtalanná levén, nem lelne támogatásra a jogvédelem legfőbb okában. A modern bűntetőjogászok közt ORTOLAN közeledett leginkább tételünkhöz, *Cours de droit pénal* (176. és köv., 185. és köv. sz.). Megjegyzendő továbbá, hogy a *társadalmi védelem* tétele alkalmas a kétféle értelmezésre, a mennyiben a *társadalmi* szó *cselekvő* és *szenvedő* értelemben vehető. *Szenvedő* értelme akkor van, midőn a társadalom *önvédelme* miatt nyeri a bűntetőjogot; s ez értelmében a társadalmi védelem tétele helytelen, téves és zsarnokká válik. A *társadalmi* szót *cselekvő* értelemben veszszük, midőn azt értjük alatta, hogy az eredeti jog az egyéné, s hogy annak védelmét a társadalom tartozik gyakorolni, ez értelmében azon fogalomnak felel meg, melyet igaznak tartok. Ily értelemben mondhatjuk társadalmi védelem, de nem a *védettet*, hanem a *védőt* kell értenünk. E tétel azonban még sem fogadható el, s pedig épen a félremagyarázás veszélye miatt.

S valóban a bűntetőjogtudomány terén vitatkozó tudákosok közt igen sokan azt értik a *társadalmi védelem* alatt, hogy a társadalom a védett tárgy, s így homályos utakon azon képtelen következtetésekre jutnak, melyek elitélését az *államimádás* (statolatria) szó képezi. Ama valódi elvet, mely magába foglalja a felsőbbség elvét, s mely dönt az állam és az egyén ereje közt való örök harczban, Stuart Mill fejezte ki híres szavaival, melyek lényegökben a *jogvédelem* elvének folyományát képezik, s a kényszer gyakorlása körül, melyre a társadalmi hatóság vágyik, megvonják a kellő határokat. Mill szavai ezek: *Az ember igazságosan nem kötelezhető valaminek megtevésére, vagy elmulasztására pusztán azon ok miatt, hogy az rá nézve jobb, s hogy boldogabbá teszi, vagy azért, hogy mások véleménye szerint az helyesebb. Ez okok alkalmasak arra, hogy intsük, vitatkozzunk vele, meggyőzzük, vagy kérjük; de nem arra, hogy kényszerítsük, s hogy bárminő kárt okozzunk neki, ha mégis az ellenkezőt teszi. Ennek igazolására szükséges, hogy ez ember cselekvése, melynek elhagyására akarjuk birni, másnak ártson. Az egyént cselekvényének csak azon részeért vonhatja felelősségre a társadalom, mely másokra vonatkozik. Azért tehát a tekintetben, mi csak önmagát illeti, függetlensége föltétlen jogon alapszik. Önmaga, szelleme és teste fölött az egyén souverain.* — Ebből következik, hogy a *javitás* tana *téves* és *fölösleges*. *Fölösleges*, mert midőn a polgárt arra nézve akarjuk megjavítani, a miből mások jogának megsértése következhetnék, e czélt elérjük pusztán a *jogvédelem* elve által is. *Téves* a mennyiben azt ki akarják terjeszteni ama tettekre is, melyek nem ártanak másnak, s a leggyűlöletesebb zsarnokságra vezet, mert az államra oly hatalmat ruház, melyet csak egy kolostor-főnök követelhet magának. Az emberiség megjavításának képe csábító a kedélyre, de midőn e czélból, más védelmének szüksége nélkül, erőszakos eszközökhöz nyúlnak, a látszólagos philantrópia igazságtalan kényurasággá fajúl. Lásd Wahlberg tanár idézett becses munkáját, hol a 138—143. lapon teljesen kifejti ama rendszer elfogadhatlanságát, mely a bűntettes megjavításában találja a bűntetőjog alapját és a bűntetés czélját.

612. §. Ez azon következtetésre vezet, hogy a büntetőjog alapja végre is az ember szabadsága. A teremtés törvényénél fogva arra levén hivatva, hogy munkásságát a földön, embertársai szabadsága tiszteletbentartásának korlátai közt, *szabadon* gyakorolhassa, *ab aeterno* az *erkölcsi törvény* uralma alá helyeztetett, mely egyidejűleg szabályozza mások iránt való jogait és kötelességeit. E szabadsága azonban nem volna valódi szabadság, ha a felsőbbség fékező keze nem biztosítaná a törvény érvényesűlését. Nem a hatóság *teremti* tehát a büntetőjogot, hanem ép a jog megsértői *büntetésének szükségessége* hozza létre a *polgári társadalmat*. E társadalmat a természet törvénye szükségkép létesíti, nem *czél*, hanem a szabadság túlkapása fékezésének és az ember cselekvési szabadsága védelmének *eszköze* gyanánt. Ha megtagadjuk a jogtól, miszerint a polgári társadalom előtt létezett; ha ez örök törvény elismerésében nem leljük föl a társadalom, mint e törvény szükséges eszköze létének okát, kétségbeesve csak a kettő közt választhatunk: vagy a homályos dogmatismus bilincseibe kell vernünk az emberi észt, vagy pedig a hasznosság vizének csalfa és megbízhatlan habjai közé kell vetnünk magunkat. Az első esetben a theologiának szolgáltatjuk ki és szükségkép téves elvtől teszszük függővé azon népeknél, melyek nem élvezik a kinyilatkoztatás igazságát, a második esetben a szenvedélyek szelének adjuk át a büntetőjogot. A többi tétel mind csak új szavak összerakása, melyek alatt vagy az ürességet, vagy e két eszme egyikét találjuk föl. Csak a földi rend törvényének tétele tartja meg a büntetőjogot azon állapotában, miszerint az pusztán emberi, minden ascetismustól ment és egyedűl csak az *ember czéljaira* irányuló tény, oly tény, mely föltétlen, s úgy a sokak

dühével, mint a kevesek erőszakával szemben rendíthetlen. Tételünk alapja dogma: az általános dogma, mely jogossá teszi a társadalmat, a kormányokat, a polgári és büntető s minden egyéb hatóságot, s mely az ember értelmének az ember fölötti felsőbbségét kifejezi; emberi dogma, mely meggyőzi a keresztyéneket ép úgy, mint hamis próféták követőit, azon dogma, hogy Isten az embereket oly erkölcsi törvénynek rendelte alá, mely jogi és tökéletes, s hogy így a büntetés nem más, mint a *jog-erkölcsi törvény sanctiója.* Mindnyájan eszközök vagyunk Isten kezében: legyünk bár felsőbbség, vagy alattvalók, csak azért birunk jogokkal, hogy az ő czéljainak szolgáljunk.

III. FEJEZET.

A büntetés czélja.

613. §. Valamely tény *czélját* sokszor összetévesztik *jogosságának okaival.* Ez történt a *büntetés* kérdésénél is, mi tévedések forrásává lett. A kettő lényegesen különbözik egymástól. A büntetés *alapelvének* [1] tanulmányozása a büntetendő cselekvények *lényeges ismérvének* föltalálására, vagyis annak megállapítására vezet, mely föltételeknek kell az ember tettében találkoznia, hogy azt zsarnokság nélkül tiltani lehessen. E tanulmányozás eredménye, tételünk szerint, e kifejezésben van foglalva: *oly jogsértő cselekvénynek* [2] kell lennie, a mely ellenében pusztán phyzikai *kényszerrel* nem szerezhető teljes helyrehozás, hanem szükség van *sanctióra* is. A büntetés *czéljának* tanulmányozása által föltaláljuk a büntett *mérlegelő ismérveit* nem csak *beszámítása* tekintetében, hanem az ellene szegezett *büntetés* szempontjából is.

[1] Nem lehetne a jus puniendi-re vonatkozó munkákat mind elszámlálni, mert alig van büntető joggal foglalkozó munka, melynek írója többé-kevesbbé nem foglalkozott volna művében e sarkalatos problemával; s így a ki a jus puniendi bibliographiáját akarná összeállítani, a büntető jog átalános irodalmát kellene adnia. Néhány kevesbbé ismert munka fölsorolására szorítkozom. HERMANN, *De damento juris puniendi, Lipsiae* 1793. — VAN TROYEN *De jure puniendi, Groningae* 1827. — KAUSSENDORFF, *De poenis illarumque finibus ex placitis juris*

naturae tute aestimandis, Vitembergae 1794. — HILLIGERUS, *De poenis illarumque finibus, Vitembergae* 1795. — VISSINGER, *loc. cit. cap. 4, sect. 1, pag. 83.* — MEYER, *Observationes de poenis illarumque finibus, Vitembergae* 1790. — SCHNOR, *De poenis, Vitembergae* 1791. — ABBRECHT, *De poenis earumque finibus, Vitembergae* 1792. — LAUTSCH, *De poenis, Vitembergae* 1793. — RUSCA FRANCLINI, *Specimen juris prudentiae criminalis, Mediolani* 1775. — CALISTI, *Sulla origine del diritto di punire*, 1869.

[2] Ez alatt oly cselekvényt értünk, melyet — bűntettnek minősítve — tiltani akarunk. Ez egyszerű rendőri tiltáshoz, melynek megszegése nem von maga után valódi *bűntetést*, nem szükséges a jog *megsértése*, vagy *megtámadása*. Az ily tiltást igazolja a jólét egyszerű tekintete is. De ezzel, zavarok fölidézése nélkül, nem foglalkozhatik a bűntető jogtudomány.

614. §. A bűntetés *czélja* nem az, hogy *igazság érvényesüljön*, sem hogy a sértett *megboszúltassék*; sem hogy a szenvedett káráért *kárpótlást* nyerjen; sem hogy a polgárok *megfélemlíttessenek*; sem hogy a bűntettes megjavuljon. Mindezek lehetnek a bűntetés *mellékes oly következményei*, melyek közűl egyiket-másikat óhajtanunk is lehet; de a *bűntetés* megtámadhatatlan lenne akkor is, ha mindez eredmények hijával volna.

615. §. A bűntetés fő *czélja a külső rendnek a társadalomban való helyreállítása.* [1]

[1] COCK, *Diss. de fine poenis proposito, Groningae* 1819, FEUREBACH és mások szerint meg kell különböztetni a bűntetéssel való *fenyegetésének* és a bűntetés tényleges kiszabásának *czélját*. BAUER és KÖNIGSWARTER azonban e megkülönböztetést, hiú álokoskodás gyanánt, visszautasították, s megjegyezték, hogy a bűntetés végrehajtásának nem lehet *különös czélja*. A bűntetés csak a törvény fenyegetésének szükséges következménye. Ha tehát a biró a bűntetés kiszabásánál *különböző czélt* tűzne maga elé attól, melylyel a törvényhozó bírt midőn fenye-

getett, az elítélés nem volna a törvény szükséges következménye, nem volna *igazságos*, hanem *politikai* cselekvény, s a biró a feltett *különös czélban* a törvénytől való eltérésre találhatna okot. Ennek daczára a jeles TOLOMEI (*Diritto penale §. 68, pag. 47*) reproducálta e különbséget. Tán élesebb szemével fölfedezte e különbség határvonalát, mit nekem nem sikerűlt megpillantanom.

616. §. A bűntett *anyagilag* sértve meg egyént, családot, vagy bizonyos számú embereket, e bajt nem hozza helyre a bűntetés.

617. §. De a bűntett — sértve a törvényt — megsértette a társadalmat, megsértett egyszersmind minden polgárt, az által gyengítette ezek *biztosságának érzetét*, s a rossz példa *veszélyét* idézte föl.

618. §. A sértett veszélye már elmúlt, mert tényleges kárrá lett. Ama veszély azonban, mely minden polgárt fenyeget, csak most kezdődött. Azon veszély t. i. hogy a gonosztevő, ha bűntetlen marad, mások ellen ismétli támadásait, s hogy mások, kiket a rossz példa fölbátorít, szintén megsértik a törvényt. Ez természetesen felkölti a félelem erkölcsi hatását, s a törvény védelme iránti bizalmatlanság érzetét mindazon polgárokban, kik e védelem árnyékában szabadságuk érzetét táplálják.

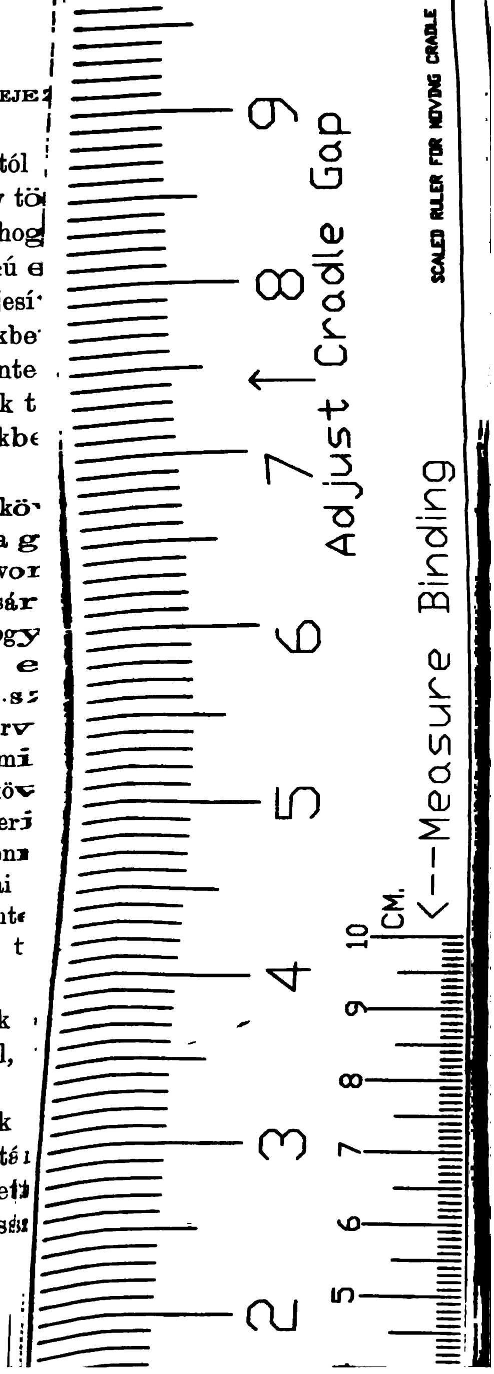
619. §. E teljesen *erkölcsi* kár (118. §.) egy ember sértése által is mindenkinek sérelmet okoz, mert mindenkiben megzavarja a nyugalom érzetét. E kárt a bűntetésnek kell helyrehoznia a bűntett rendzavarása által megingatott *rend helyreállítása által.* A *helyrehozás* fogalma, melylyel a bűntetés okozta bajt fejezzük ki, implicite magában foglalja a bűntettes megjavításának, a jók *fölbátorításának* s a rosszhajlamú egyének *intésének* hármas eredményét. E fogalom azonban nagy mérvben különbö-

zik a *javítás* tiszta fogalmától
arra *birni* a büntettest, hogy tö
tet, s más azt követelni, hog
legyen. Más a rossz hajlamú e
tetése, hogy a törvény teljesí
met gerjeszteni a kedélyekbe
plicite benne vannak a büntε
ha *különös czéllá* [1] akarnók t
természetéből és tévedésekbε
tóságot.

[1] Szembetűnő azon kö
melyeket a büntetés fő czélja g
javítás okvetlenül maga után vo
folytonosan öregbedő fokozásár
vetése kétségtelenné tévén, hogy
téstől, melylyel fenyegették, e
mások elrettentése czéljából, s
Ez volt Vouglans képtelen érv
ember természetének hiányai mi
lyozzák meg a büntettek elköv
progressiója ez okoskodás szeri
sére vezetne, s ennek nem len
más szintén szükséges logikai
zetne, hogy a megjavított bünt
bizonytalanná és föltételessé t
erejét.

620. §. A polgárok, kik
tettes új sértéseket követ el,
szik, hogy az megjavult.

621. §. A polgárok, kik
nosztevő példáját mások utá
mert remélik, hogy a büntet
féket fog képezni, mely a ross



tönt elnyomja. A *nyugalom* tétele ekkép foglalja magában a büntetés tételét. E tétel egyesíti magában azon kifejezést, hogy a büntetésnek *büntetésnek* és *egyenes (közvetlen) védelemnek* kell lennie. Ez észrevételt újabban ELLERO tette, s előtte senki sem gondolt rá. A büntetés rendeltetése, hogy másokra *(erkölcsileg* értve) jobban hasson, mint a büntettesre; de nem elég, ha csak a *gonoszokra* hat: eléggé hatnia kell a *jókra* is, hogy ezek mind a büntettes, mind utánzói tekintetében megnyugodjanak. Így tehát azon baj, mely a törvény elégséges sanctióját képezné, mert eléggé hat a gonoszokra, a mennyiben a büntettből nyert haszonnál nagyobb szenvedést szegez ellenök, hatálytalan lehet a jóknak a büntettes tekintetében való megnyugtatására nézve. A büntettest azért kell hosszabb tartamú fogságra itélni, nehogy a polgárok féljenek, miszerint hamar szabadúlva ismételje a törvényszegéseket. Az *egyenes (közvetlen) védelem* fogalma ekkép csatlakozik a *nyugalom* [1] czéljához, s kiegészíti a büntetés mérlegelő ismérvét.

[1] Ez azon észrevételre vezet, hogy ha a *büntetés* (poena) az egyéni tett ellen szegezett társadalmi tett *anyagiságát* fejezi ki, az *elnyomás* (repressio) szó jobban megfelel *czéljának*, mely ép abból áll, hogy az elkövetett büntett által mind a jókban, mind a gonoszokban fölkeltett erők *elnyomassanak* (lecsendesüljenek). Nem a büntett *phyzikai* erőit kell elnyomni, melyek a bevégzett büntettben már visszavonhatatlanúl lejátszották szerepöket, hanem a büntett *tárgyi erkölcsi* erőit, melyek magukban foglalják annak egész társadalmi jellegét. *El kell nyomni* a büntettesben a merészséget, melyet a büntetlenség keltene föl benne, s mely új jogsértésekre ösztönözné. *El kell nyomni* a rosz hajlamú egyénekben az utánzó ösztönt, mely az ember természetében van, s mely hasonló tettek elkövetésére ösztönzi. *El kell nyomni* a sértettekben a sértő elleni *reactio*

ösztönét, melyet mindenkiben fölkelt saját jogának tudata, s e tudat szükséges tartalma, a védelem — az ellenhatás és védelem — jogossága. Csak a társadalmi felsőbbség által gyakorolt repressio bizonyossága keltheti föl a magán repressio jogtalanságának érzetét, s csak ez parancsolhatja a sértettnek, hogy az ember ez ösztönszerű vágyát is elnyomja. A míg tehát a bűntett annyi oldalról megzavarta a polgárok kedélyének nyugalmát, csak a bűntetéstől, melylyel a társadalmi felsőbbség fenyegeti a bűntettest, várható, hogy a felizgatott kedélyek régi nyugalmát visszaadja. A bűntető rendszer nélkül az állam folytonos és határtalan küzdelmek és harczok színterévé lenne. A *nyugalom* tétele, az én felfogásom szerint, így foglalja magában a bűntetés czélját.

622. §. Így tehát a *bűntetés*, mely a bűntett által okozott anyagi bajt legkevesbbé sem hozza helyre, egyetlen és hatályos orvossága az *erkölcsi* bajnak. E nélkül a polgárok, kik a bűntettek ismétlése miatt napról-napra inkább fogyni látnák biztosságukat, kénytelenek lennének vagy erőszakos magánvédelemhez folyamodni, vagy elhagyni azon társadalmat, mely megvédésükre képtelen.

623. §. A bűntetés *végczélja* ekkép a *rend* által képviselt társadalmi előny, mely rend a jogi törvény oltalma által létesűl, s a bűntetés hatása azon okkal egyesűl, mely azt jogossá teszi.

624. §. A bűntetésnek azonban, hogy e *czéljára* jusson, bizonyos eredményeket kell előidéznie, melyekre, mint mindmegannyi közelebbi czélra, irányúl az. E czélok határozzák meg azon *különös jellegeket*, melyeknek *múlhatatlanúl* elő kell fordúlniok a bűntetésben.

625. §. A bűntetés e föltételei, melyek föltétlen elvből származnak, kötelezik a törvényhozót is, a ki visszaélés nélkül nem térhet el azoktól; mert a rend törvénye — mint Baco mondja — a *lex legum*.

626. §. A míg e *lényeges föltételek* vizsgálatával foglalkozunk, a bűntetőjog a tisztán speculativ *tudomány* magaslatán áll. Midőn azonban leszállunk e magaslatról, hogy ez elvek megvalósítására a legjobb módokat föltaláljuk, a bűntetőjog — mint egy nagy bölcsész [1] megjegyezte — *gyakorlati* jelleget ölt, mert gyakorlati eszközöket keres, hogy teljesítse a legfőbb törvény parancsát, s elérje azon czélt, melyet a tudomány tár föl előtte.

[1] Centofanti senator.

IV. FEJEZET.

A büntetés erői.

627. §. Ha a *büntetés* jogi természetét vizsgáljuk, tapasztaljuk, hogy az a bűntett erőivel (53. és köv. §§.) rokon *erőkből* áll; e tekintetben teljes analogia forog fenn: mind a bűntett-, mind a büntetésben *phyzikai* és *erkölcsi* erő fordúl elő.

628. §. A büntetés *alanyi phyzikai ereje* azon *anyagi tettekből* áll, melyek a bűntettest a büntetést képező bajjal sújtják. Külső tett nélkül nincs büntetés, valamint nem támadhat bűntett. A büntetésnek *tárgyilag* tekintett *phyzikai* ereje valamely jónak a bűntettestől való elvonásából, vagyis *tényleges szenvedésből* áll, mely a bűntettesre nézve a büntetés fájdalmas eredményét képezi; valamint a bűntett tárgyi phyzikai ereje azon káros eredményt fejezi ki, mely a bűntettből a sértettre háramlott. A büntetés *tárgyi phyzikai* erejét *tartamának* és *belterjességének* [1] összetett aránya szerint számítjuk ki, valamint a bűntett közvetlen kárát ennek belterjessége és nagyobb vagy kisebb helyrehozhatósága szerint mérlegeljük.

[1] A köznyelvben a *különös* büntetés elnevezése néha a büntetés *alanyi phyzikai erejéből* származik, mint az akasztófára, gályára itélés, a botbüntetés, szégyenfához kötés stb., máskor pedig a büntetés *tárgyi phyzikai* erejéből veszi eredetét,

mint a halálbüntetés, fogságbüntetés stb. Az elnevezések e különfélesége közönbös mellékkörülményt képez.

629. §. A büntettes egyéni viszonyainak különfélesége szükségkép előidézi, hogy a gyakorlatilag alkalmazott büntetés tárgyi phyzikai ereje nem mindig marad ugyanaz arányban az alanyi phyzikai erővel. Így történik, hogy ugyanazon alanyi erőnek fölöttébb különböző tárgyi phyzikai erő felel meg. Ezer forint pénzbüntetés vagy húsz évi fegyház azonos marad alanyi phyzikai ereje tekintetében, ha különböző egyénekre alkalmazzuk. De szükségkép változni fog tárgyi phyzikai ereje tekintetében, ha gazdagra vagy szegényre, ifjúra vagy aggra, egészséges vagy beteges emberre szabjuk ki. Ebből származnak a büntetés gyakorlati kimérésének nehézségei és az e tekintetben fenforgó kételyek. Lásd 649. §.

630. §. A büntetés *alanyi erkölcsi* ereje abból áll, hogy a büntetés az illetékes biró *okszerű akaratából* származik, a ki a törvény akaratát értelmezi és alkalmazza. Ez elem nélkül, azon *lélektani* tény hiányában, mely jogossá teszi, a fölrótt baj nem büntetés, hanem oly erőszak, melynek nincs jogi jellege, valamint ha a káros tett nem értelmes akaratból származik, nem jő létre büntett, hanem jogi jelleggel nem biró erőszak; mert hiányzik belőle a *lélektani* tett közrehatása, s így meg van fosztva a büntett lényegét képező erkölcsi erőtől.

631. §. A büntetés *tárgyi erkölcsi* erejét azon *erkölcsi eredmény* képviseli, melyet a bünhödés a polgárok lelkében a jók megnyugtatása és a rosszak megfékezése által fölkelt.

632. §. A büntetés nagy társadalmi hatályossága ez *erkölcsi erejében* van. A büntett erkölcsi erejéből a *társadalmi sérelem*, a büntetés erkölcsi erejéből a *társadalmi helyrehozás* származik.

633. §. A büntetés *erkölcsi erejének* e fontossága oly nagy, hogy néhány büntetőjogász — köztük NICOLINI [1] — *pusztán csak ez*, a büntettes lelkére gyakorolt hatásában tekintett *erkölcsi erőben* keresték a *valódi büntetést*. E tan szerint a börtön, a pénzbüntetés, sőt maga a halál sem büntetés, hanem mind csak a *büntetés eszköze ;* s ez eszközöket egyedül csak a *lélekre való hatásuk* igazolja.

[1] A büntetés jogáról szóló kiadatlan, s levél alakjában ORTOLAN tanárhoz intézett (1843) értekezésében.

634. §. A büntetés e kettős értelme tagadhatatlan. Midőn mondjuk: a *börtönbüntetés*, azon különös eszköz *anyagiságát* jelöljük meg, mely a büntettesnek való szenvedés okozására van rendelve. Midőn mondjuk: *Cajus börtönbüntetést szenvedett*, az ellene alkalmazott anyagi eszköz eredményét, a személyes szabadságtól való megfosztást, s azon szenvedést fejezzük ki, melyet a büntettesnek személyes szabadságától való megfosztása okozott. A *büntetés* szónak e kettős értelmét világosan föltünteti e közönséges szólam, mely különben ellenmondást foglalna magában. Gyakran mondjuk: a *megbecstelenítő büntetés* nem képez büntetést a *becstelenekre*, a *pénzbüntetés* nem képez büntetést a *gazdagokra* nézve. Midőn tehát mondjuk, hogy a *büntetés* nem *büntetés*, az állítás és tagadás logikai képtelenségére jutnánk, ha e szó kettős értelmét nem fogadnók el.

635. §. A gondolat tehát helyes. De azon teljesen eszmetani szempont, mely alá a büntetés vizsgálatát helyezné, hátrányos volna a büntetés tanának kifejtésére, s fölforgatná a tudományos műnyelvet. A büntetés eszmetani fogalmára — a mennyiben ez a tudomány igényeire szükséges — igen könnyen eljutunk, a büntetés szó kö-

zönséges anyagi értelmének elvetése nélkül is az által, ha a *büntetésben* (a fájdalomokozás ez *eszközében*) határozottan megjelöljük azon *erőket*, melyeket magában foglal, s melyek annak szervezetét és eredményeit képezik.

636. §. A büntetés már kiszabása előtt magában foglalja az *erkölcsi erőt* mindkét alakjában. Sőt midőn még a *fenyegetés* állapotában van, csak erkölcsileg hat. Midőn azonban a büntett a föltételezés állapotából a valóság állapotába lép át, a fenyegetés erkölcsi ereje lerombolttatnék, ha a büntetés szintén meg nem valósúlna. A büntetés anyagi kiszabása adja vissza a büntettes által megvetett fenyegetésnek a kedélyekre való teljes hatályát, s e mozzanat egészíti ki a büntetés *erkölcsi erejét*. A szenvedés anyagi alkalmazása jogi ténynyé válik, mert jobban átérezhetővé teszi a büntettes *gondolatát*, hogy a törvény megszegése által megérdemelte a szenvedést; a jó polgárok gondolatát, miszerint a törvény sanctiója védi őket, s a rosszhajlamúak gondolatát, miszerint a törvény megszegése által hasonló szenvedéseket lesznek kénytelenek tűrni.

637. §. De hogy e *tárgyi erkölcsi erő* legmagasabb fokát érje el, szükséges, hogy a büntetés megfeleljen az alapelve és korlátai által követelt föltételeknek.

V. FEJEZET.

A büntetés szükséges föltételei.

638. §. E föltételeket két osztályba lehet sorozni a szerint, a mint vagy a *jogvédelem egészen positiv* ismervéből, vagy pedig az igazság ismervéből származnak, mely, mivel *korlát* gyanánt tekintjük, pusztán *negativ* ismervnek mondható. [1]

[1] Azon körülményből, hogy a törvényhozó tartozik tiszteletben tartani az általunk előadandó föltételeket, miszerint az általa kiszabott büntetési tételek az igazság megsértése nélkül megfeleljenek a jogvédelem igényeinek, ama gyakorlati következmény folyik, hogy a nagy hasznú büntetőjogi codificatiót idézi föl. A büntetőjogi codificatió nagy hasznát az képezi, hogy a törvényhozó kénytelen a beszámítás és büntetés átalános elvei fölött elmélkedni, azokból saját számára mintegy kört alakítva, alájok rendeli és coordinálja velök saját rendelkezéseit. A kivételes és alkalmi törvények által kiszabott büntetések mindig mulékony körülmények, a félelem vagy harag megfontolatlan indulatainak szülöttei, mely érzelmek befolyása alatt az ész szava nem igen uralkodhatik, s csaknem lehetetlen úgy intézkedni, hogy az új törvény büntető tételei kellő arányban maradjanak egyéb törvények előbbi büntető tételeivel. Az átalános büntető törvénykönyvek (ha nem véletlenségből, s mint mondani szokták dirib-darabonkint készültek) mindig egységes gondolatot tűntetnek föl. Lehet az ily törvénykönyv túlságosan szigorú, vagy túlságosan enyhe, de alapgondolata mindig egy. S ez

szüli az államban a repressió egyöntetűségének nagy jótéteményét, mely egyidejűleg hasznára válik az osztó igazságnak, s különösen elősegíti a törvények jósága iránti kegyeletes hitnek a népben való meggyökeresedését. A valódi polgáriasulás haladásának e két keréken kell mozognia: az erkölcsöket megjavító törvények, s a törvényeket megjavító erkölcsök kerekén. Az erkölcs megjavításának művelete *önkéntes*, a törvényé előre megfontolt és kiszámított; de hogy a számítás jó legyen, az összes jogra ki kell terjeszkednie. Ezért szükséges, hogy az új büntető törvénykönyv minél kevesebb kivételes törvényt hagyjon érvényben, s hogy minél kevesebb kivételes törvény hozassék utána, mintegy a létező codex betetőzése gyanánt. Különben sajnálatos zavar és a büntető igazságszolgáltatás átalános hitelvesztése következik be. Ha valamely nemzet büntető törvénykönyvét a különös törvények sűrű és hatalmas erdeje elnyeli—írta nem rég Corne a büntetőjogi reformokról írt jeles könyvében — a büntető törvénykönyv *uralkodik, de nem kormányoz.* Ép oly elmés, mint igaz mondás. Figyelmeztetünk továbbá, hogy a büntetésre vonatkozólag itt előadott, valamint a többi a beszámításra és eljárásra vonatkozó szabályok különbség nélkül és mindig állnak valamennyi és bármely büntettre nézve. Volt idő, midőn szerencsétlenségre, a *kivételes büntettek* tana uralkodott, s hogy mily terjedelmű és mily véres eredményekben gazdag tan volt, megolvasható Brehm *De delictis exceptis* (Lipcse 1788) czímű munkájában. A jelenlegi civilisatió azonban nem tűri meg többé a büntető jogban e szót: *kivétel.* A *kivétel* az *igazság feltétlen szabályaitól való eltérést* jelent, s e gondolatot nem teheti elfogadhatóvá sem a föltételezett hasznosság, sem a politikai szempontok, sem a büntettesek iránti különös gyűlölet semmiféle érve. Az igazság parancsát meg kell tartani a kis büntetteknél ép úgy, mint a nagyoknál, minden eltérés nélkül: s a legnagyobb képtelenség volt a súlyos büntetések alkalmazásánál eltérni azon szabályoktól, melyeket vallásos kegyelettel megtartottak az enyhébb büntetések alkalmazásánál.

I. CZIKK.

A büntetésnek positiv elvéből származó föltételei.

639. §. Ez első osztályba tartozik mind azon föltétel, mely a büntetés *hatályosságával* áll kapcsolatban. Hogy a büntetés megfeleljen a rend törvénye követelményének, mely a repressiót az ember jogai védelmének eszköze gyanánt használja, *éreznie* kell azt a büntettesnek, kit sújt és *erkölcsileg érezniök* kell a polgároknak. E tekintetben tehát a következő föltételekkel kell birnia:

640. §. 1. A büntettest *phyzikailag* vagy *erkölcsileg sújtania* kell. Téves föltevés volt, hogy a büntetés czéljára elég, ha a többi polgárral elhitetjük, miszerint a büntettes szenved, pedig valójában nem szenved. Ha ez eszmei büntetés elég is volna a jogvédelemre a polgárok, nem lenne elég a bűnös irányában, ki e büntetés fölött kaczagna.

641. §. 2. *Példásnak*, azaz olyannak kell lennie, hogy a polgárokban azon *meggyőződést* keltse föl, miszerint a büntettes bajt szenved. Az első föltétel hiánya megszünteti a büntetés hatályát a büntettesre nézve; a második hiánya megszünteti a büntetés iránti tiszteletet a polgárokban, s pedig — természetesen különböző okokból — mind a jó, mind a rossz polgárokban. A büntetés szükséges példásságát azonban nem szabad főczél gyanánt tekintenünk, melynek a büntetés eszközül szolgál. (Lásd

PUTTMANN, *Opusc. crim. pag. 265. §. etsi autem ad pag. 270; dissert. de poenis exemplaribus, Lipsiae, 1787.)* Ez az elrettentés tévtanára vezetne. Inkább csak a büntetés *külső* körülménye gyanánt kell azt tekintenünk a büntetés kiszabásánál. Nem szabad annyira mennünk, hogy a büntetést, a példásság ürügye alatt, az igazságos mértéken túlmenő gyötrelmekkel súlyosbítsuk. Szóval a példásság oly eredmény, melyet a büntetés által létre kell hoznunk; de az igazság mértékének megváltoztatása nélkül (648. §.) kell elérnünk.

642. §. 3. *Biztosnak*, s így *megválthatatlannak* kell lennie. A büntetés tárgyi erkölcsi ereje inkább *biztosságával*, mint *szigorúságával* áll arányban; vagyis ez utóbbi az előbbi nélkül illusorius. Nem azon *biztosságról* szólunk, mely a büntettek fölfedezésének nagyobb valószínűségéből áll, mi az eljárási szabályokra és az igazságügyi rendőrségre tartozik. A *törvényes* biztosságot értjük, hogy t. i. a törvény nem teszi lehetővé a büntetéstől való szabadulást, ha valaki megérdemelte azt, s bűnössége ki van derítve. Ily értelemben ellentétes e föltétellel azon elv, melyet a *javító* tan állít föl, tanítva, hogy a büntetésnek meg kell szűnnie, ha a bűnös bebizonyítja javulását. [1]

[1] Lásd a bűnös *megjavulásáról* szóló értekezésemet *Opusc. vol. 1, Opusc. 5* és *Programmom* 1026. és 1027. §.-sait.

643. §. 4. *Gyorsnak* kell lennie; mert a büntett és büntetés közt létező időköz alatt a büntett folytatja gyászos hatásainak gyakorlását, melyek tehát annál veszélyesebbek, minél tovább tartanak.

644. §. 5. *Nyilvánosnak* kell lennie. A büntetésnek *titokban* való kiszabása indokolt volna, ha elve a *boszúból, bünhödésből*, vagy *megváltoztatásból* származnék. Mivel

azonban elve csak a rend törvényei e kiegészítésének szükségességére szorítkozik, minden titokban kiszabott büntetés a hatalommal való *jogtalan* visszaélés. [1]

[1] A régi jogászok is érezték annak szükségességét, hogy a bűntettesekre kiszabott bűntetés minél inkább köztudomású legyen a polgárok előtt. LANGLAEUS, *Semestrium lib. 11, cap. 1, pag. 672.* De nincs eszme, bármennyire igaz és hasznos, melyet túlságba ne hajthatna kifejlődésében az ember okozta lökés. Íly túlságba csapott a bűntetés nyilvánosságának szent elve, midőn arra bírta a törvényhozókat, hogy a bűntettes *testét* használják e nyilvánosság *eszköze* gyanánt a szégyenpad- s más hasonló találmányoknál, melyek az ember méltóságát lealázzák és szükségkép demoralizáló hatással bírtak. Jól mondja WINSSINGER *(De dolo et culpa pag. 88)* hogy a költő régi mondása *decipimur specie recti* a gyakorlati életben igen sokszor gyászos elsőbbséget enged e másik elvnek: *decipimur specie utilis.* Egy kiváló bűntető jogász, kinek mély tudománya iránt tisztelettel viseltetem, nem rég mondta, hogy az *igaz* felfogásában gyakran, de a *hasznos* felfogásában ritkán csalódunk. Úgy tűnik fel előttem, hogy ez gyakorlatilag ellentétes, s az ellentét fő okát magában a dolog természetében találom fel.; mert míg az *igaz* csak *egy*, a *hasznos* igen sokféle lehet, azon különböző felfogás szerint, mely alá a tett kerül; s ha gyakran csalódunk az *igazság* tekintetében, ennek az az oka, hogy az *igazat* gyakran a *hasznoshoz* mérjük.

645. §. 6. Olykép kell kimérni, hogy a bűntettest *meg ne rontsa.* — Nem tartjuk a bűntetés *tulajdonkép való czéljának* a bűntettes erkölcsi átalakítását, kivéve, a mennyiben a bűntetés lényegéből a gonosz szenvedélyek megfékezése származik. Helyeseljük mindazon intézkedéseket, melyeket a gondos kormányok életbeléptethetnek, hogy a bűntetést arra használják, miszerint általa az eltévedt polgárokat az erkölcs útjára visszavezessék. De más, azt

mondanunk: *használni kell valamely tettet további czél elérésére*, mint azt, hogy e czél *czélja* vagy *oka* e tettnek. Más a *jó kormány*, s más a *büntető hatóság* föladata. Ennek saját útján kell haladnia saját czéljaira; annak minden alkalmat föl kell használnia a nép jóra való oktatására; de nem szabad a másik mozgását akadályoznia. Az elitélt *megváltoztatása* czéljából gyakorolt túlságos gyengédség a büntetőjogban kedvez a büntettes *hajthatatlanságának*, s a társadalom nagy veszélyére megingatja a büntetés *elengedhetlenségének* elvét. De bár nem találjuk föl a büntettes belső megjavításában (mit a jó kormány szent föladata gyanánt dicsérünk) a büntetés *tulajdonkép való czélját*, [1] kárhoztatunk minden büntetési módot, mely lealjasítja s megrontja az elitéltelt, vagy nehezebbé teszi a jó ösvényre való visszatértét. Azért anathemát mondunk a *vegyes* elzárásra, mint az elerkölcstelenedés biztos forrására. Annyira elkárhoztatjuk, hogy — jól megjegyzendő — számüzni szeretnők minden polgáriasult államból nem csak mint *károsat*, hanem mint alapjában *igazságtalant*. A büntettes jogainak egyike, hogy a társadalmi hatóság ne kényszerítse oly helyzetre, melyben szükségkép jobban megromlik, mint mennyire romlott volt, s ily helyzetbe hozza a hatóság a büntettest, midőn a vegyesen lakott börtön posványába löki. S mivel a büntetőjog alapja az *átalános* értelemben vett *jogvédelem*, a büntető hatóságnak (ha jogosultságának főalapját nem akarja lábbal tiporni) védenie kell a büntettes jogait, s ezek közt azon legfontosabbat is, miszerint a büntettes ne legyen akadályozva a javulásban, s ne lökjék tovább vesztének útján.

[1] Jól tudom, hogy ez eszmék ellentétben vannak a jelen század irányával. A modern büntető jogászokban mind-

inkább növekszik a *bűnös megjavításának* tana iránti lelkesedés. Könnyen észrevehető, hogy ez idő szerint a javító tan azon kimagasló pont, mely a jogász elmélkedését kihíjja. A jelen század közvéleménye dagálykép halad ez irányban. Ha ez új iránynak igazság képezi alapját, a büntető jogot újból kell felépíteni. Belgiumban DESTRIVIEAUX állította, hogy a büntetés egyetlen jogi alapja a büntettes megjavítása. Olaszországban MAZZOLENI teszi ez eszmét *Nuovi principii del diritto penale*-jának alapjává, tanítva, hogy a társadalomnak a *büntettes megbüntetésére csak azért van joga*, hogy *ezt a javulásra* kényszerítse. HENKE azért kárhoztatja el az *örökös fogságot*, mert a *megjavult büntettest nem kell tovább büntetni*. A boliviai codex (142. és köv. czikk) elfogadta ez elméletet. PINHEIRO, MARQUET-VASSELOT, RÖDER s mások proclamálják a dogmát, miszerint a *bűnös megjavulásának meg kell szüntetnie* a büntetést; s úgy látszik, hogy az új portugal codex ez eszmék befolyása alatt állott. Ez eszméket dicsérendő érzelem keltette föl, s szeretném, ha nem volnának veszélyesek a büntető jog területén.

E tan a vallási dogma alkalmazása. Az emberekre nézve azonban mindig veszélyes volt az istenség utánzása. Őseink az isteni igazságszolgáltatás gyakorlását követelték maguknak, s létrejött a bűnhödő rendszer. Jelenleg az isteni könyörületet akarják gyakorolni, s rendszerré teszik a javítás czéljából való büntetést. A hatóságot nem akarják a *jogvédelem* korlátai közé szorítani.

Valamint csak isten ismeri a bűnhödés igazságos mértékét, úgy szintén csak isten kötheti össze az igazságot és könyörületet, s az őszinte megbánás egyetlen tényeért csak ő törölheti el a bűnök egész sorozatát. E hit keresztyéni, az erkölcsi rendre, sőt mondhatnám az életre nézve szükséges hit. Az ember ugyanis hajlandó a botlásra, s ha egyszer megbotlott, nem lehetne többé nyugalma e dilemma nélkül: vagy meg kellene tagadnia a jövő életbe vetett hitét, s vakon rohanna a rossz ösvényén; vagy bíznia kell isten bocsánatában, s e bocsánat elnyerése czéljából megjavulnia. Ez azonban

isteni törvény, mert egyedül csak isten mindentudása különböztetheti meg az őszinte töredelmet a tettetett külszíntől, míg az ember gyakran összetéveszti szent Ágostont Ciapelletto-val. A vétek *megválthatatlansága* ellentétben van ugyan az isteni törvénynyel — mely különben nem fogadja el a vétek eltörlésének eszköze gyanánt a *földön való létünk megjavításának* vágya, vagy a börtön gyötrelmei és e gyötrelmekből megbánás mutatása mellett való szabadulás reménye által sugalt pillanatnyi megbánást — de az emberi törvénynek nem volna gyakorlatilag fékező ereje, ha rendíthetetlenül nem ragaszkodnék a megválthatatlanság elvéhez. Ha ez elv meginog, a törvény csalfa üzelmek játékává lesz. S jaj akkor, ha a gonosztevők védelme annyira megy, hogy ezek a bűntettben a kedvezőtlen sors legyőzésének eszközét pillantják meg!

Nem vagyok ellensége a magán (penitentiarius) rendszernek. Rágalmaznám czéljaimat, ha erről vádolnám magamat. Helyeslem e rendszert, mert a *fogságbüntetésről* lemossa azon undok szennyfoltot, hogy annyi századon át a corruptió eszköze, az erkölcstelenség iskolája, s a veszélyes szövetségek iskolája volt.

Helyeslem, mert minden kormány, sőt minden polgár kötelessége előmozdítani a nép erkölcsösségét. Az embert azonban az által kell megjavítanunk, hogy megtisztítjuk szivét a földi indulatoktól, fölemeljük lelkét istenhez, s átadva a földi szenvedéseknek, hozzászoktatjuk, hogy ezekben előleges túlvilági bűnhödést pillantson meg. Nem az által kell megjavítanunk, hogy mulandó javakat igérünk neki, vagy hogy megszabadúl a megérdemlett büntetéstől, s még kevesbbé kell látszólagos megjavulását a társadalom valódi veszélyének föléje helyeznünk.

A büntetés csak büntetés lehet. Bizonyára szelidnek, igazságosnak, de a *multhoz* arányulónak s későbbi tettek által módosíthatatlannak kell lennie. A büntető jogtudomány nem változtathatja meg jelszavát, sem csábító illuziókat kergetve a

gonoszak megjavításának maniája miatt nem adhatja föl a jók védelmét. Elismerem, hogy a megjavult bűnös látványa épületes és a közerkölcsiségre nézve igen hasznos. A halálbűntetést azért kárhoztatom és ellenzém, mert erősen hiszek a megtért bűnös látványának az erkölcsiséget előmozdító hatásában, s épen nem hiszek, miről vakmerő cynismussal hallottam beszélni, a levágott, s a népnek megmutatott fej *erkölcsösitő erejében.* Sőt e circusi látványban a nép romlottságának minden *csiráját* látom. De a bűntettesnek a kiérdemelt bűntetés enyhítése által való megjavítása felhívás a bűntettre, társadalmi botrány.

A bűntettes megjavítását tehát igen hasznosnak tartom, melyre mindenkép, de a bűntető hatalom körén teljesen kívül kell törekednünk. A javításnak (amennyiben az túlmegy a bűntetés *természetes határán*) a bűntető hatalom körébe való vonásában részemről ellenmondást látok. A *bűntetés bajjal* való sújtást jelent. A *javítás, oktatás, nevelés* a legnagyobb *jó* nyújtását jelenti. A bűntett miatt két különböző erőnek egyidejűleg kell működésbe jőnie és hatnia a bűntettesre.

Oly két erőnek, melynek különböző kiinduló pontja és különböző czélja van, melyre törekszik. Az első a bűntettet vizsgálja, rendzavarást lát benne, könyörtelenül bűntetni akarja, hogy az általa megzavart rendet helyreállítsa. A második a *bűntettest* tartja szem előtt, kiben isten teremtményét látja, ki a jó útról eltévedt, s kit oda vissza akar vezetni. Az elsőt a társadalmi veszély érzete és az igazság iránti tisztelet lelkesíti. A másodikat az embertársaink iránti szeretet gyújtja lángra. A társadalom tartozik gondoskodni, hogy e két erő saját működési körében fejtse ki magát, össze ne ütközzék s meg ne törje egymást. De egy elméletbe szorítani, elvök és czéljok tekintetében egyesíteni őket, s mindkettőbe — mint az új *javító* tan akarná — a bűntető jog szellemét önteni: legalább csekélységem előtt képtelenségnek látszik.

MASODIK CZIKK.

A büntetésnek korlátaiból származó föltételei.

646. §. Abból, hogy a jogvédelem *positiv* elvét a természet törvényének örök parancsa az igazság *negativ*, vagy *korlátoló* ismerve alá rendelte, önként következik, hogy a büntetésben a következő *föltételeket* kell megkövetelnünk:

1. Nem szabad *törvénytelennek* lennie, vagyis: a büntetést nem szabjuk ki törvényesen, ha megelőző törvény nem állapította azt meg. A törvény és nem az ember büntet. Ide vonatkozólag olvasandó Königswarter, *Nullum delictum nulla poena sine praevia lege poenali. Amstelodami 1835.*

647. §. 2. A büntetésnek nem szabad *aberransnak* lennie. A büntetés *személyessége* föltétlen követelmény. Nem lehet hasznosság ürügye, sem védelmi ok, mely az igazság nevében az ártatlant sújtó bajt igazolhatná. [1]

[1] Sajátságos volt Plato gondolata a büntetés öröklése tekintetében. Elvben elismerte, hogy a gyermek nem bűnhödhetik atyja büntetteért. De föltéve azon esetet, hogy valamely családban az atyát, nagyatyát és ősatyát halálra itélik, indítványozta, hogy az utódokat, mint javíthatatlan fajhoz tartozó egyéneket számüzzék az államból. A római imperatorok elfogadták e téves véleményt a felségsértésnél az első nemzedékre vonatkozólag; de a pártküzdelem, a félelem és boszú, s nem az

igazság sugalta a császári rendeleteket. Az ó-korban nagyobb fokon állt az erkölcs és politikai szilárdság, s a republicanusok fiait, a trón biztossága miatt üldözni és számüzni kellett, mert bizonyos volt, hogy annál ellenségesebb érzelmet táplálnak, minél inkább fölizgatja vala őket a szüleiket sújtó bűntetés. Most a vagyonelkobzás helyett a republicanusok fiainak érdemrendeket és hivatalokat adnak, s az eredmény biztosabb. Ez elv miatt különbséget kell tennünk a *pénzbűntetéseknél* a *valódi bűntetés* és *kártalanitás* között. A *kártéritésre* való kötelezettség az ősi római jogban is átszállt az utódokra: WERNHER, *Commentat. ad digesta, pars prior, p. 373*, §. *11*. De barbar és igazságtalan néhány jelenkori törvényhozó törekvése, ki a bűntetést azon ürügy alatt, hogy *pénzbűntetésről* van szó, át akarja háritani az utódokra. Megtörtént velem, hogy e túlszigort kénytelen voltam komolyan megtámadni törvényhozói értekezleten. Szinte lehetetlennek látszik, hogy a pénzügyek iránti buzgalom így elvakítson a jelen században valakit!

648. §. 3. Nem szabad *túlságosnak* [1] lennie, vagyis nem szabad a baj arányának a bűntetés arányát fölülmúlnia. Minden szenvedés, melyet a bűntettesre a *bűntetés* azon elvén túl szabunk ki, hogy t. i. a törvénynek jogi fontosságához képest kell sanctiót adnunk; minden bűntetés, melyet a *védelem* szükségén túl szabunk ki, mely szükség a bűntett tárgyi erkölcsi erejének megtörését követeli: a hatalommal való visszaélés, törvénytelen kegyetlenség. A bűntetés *túlzása* társadalmi szempontból is helytelen, mind az erkölcsökre gyakorolt befolyása, mind azért, hogy a közellenszenvet költi föl, s ez utóbbinak fölöttébb káros következményei miatt. A törvény nehezen tartatható meg, ha nem támogatja a közvélemény helyeslése. A szánakozás [2] azon tünetet idézi elő, hogy a jók a gonoszakkal az igazságszolgáltatás kijátszására egyesülnek, s így ennek trónja veszélyben forog. E *társadalmi*

szempont azonban fölösleges; mert arra, hogy a büntetés *túlságosságát* számüzzük, elég minden tapasztalati szemponttól eltekintve, maga az igazság elve.

[1] A büntetés *túlságosságának* tétele két szempontból jő tekintetbe. Az első szerint ama szabályt, mely tiltja a büntetés túlzását, a tudomány az igazság legfőbb elve miatt dictálja a törvényhozónak; s főleg ez értelmében veendő az általunk tanított szabály. A második szerint a *nem-túlzás* szabálya a *birónak* szól, s e szempontból tekintették azt a régi büntetőjogászok, kik (COCCEIUS-t sem véve ki, *De excessu poenarum ordinariarum, exercit. 90)* különbségtétel nélkül tárgyalták a törvényhozóra és biróra vonatkozó megszorításokat; nem voltak képesek megkülönböztetni a bűntett fokát és mennyiségét, s azt, a mi a büntetés és beszámítás körébe tartozik. A büntetés ismét két módon válhat a biró kezében túlságossá. Vagy nagyobb büntetést szab ki annál, melynek kiszabását a törvény megengedi, s ekkor *hatalmával* kézzelfogható *visszaélést követ el.* Vagy pedig bár a törvény tért nyitott neki a választásra, nem választott az igazság követelménye szerint, s ekkor egyszerűen csak a *birói bölcs belátás ellen* vét. Ez utóbbi különbség figyelemre méltó ama gyakorlati eredmények miatt, melyek az itéletek fölülvizsgálatánál létrejöhetnek.

[2] Hogy ne reszkessek a büntetés látásánál, hogy ne sirjak az elitéltnek okozott szenvedés fölött, kell hogy a bűntett miatt reszketett és sirt légyen az ártatlan, ki annak áldozata volt. Ekkor a sértett iránt érzett szánakozás elnyomja a sértő iránti szánalmunkat. Ez igazság, mely meghatározza azon lényeges ismérvet, mely szükséges, hogy valamely tett bűntetté legyen, a correlativumok logikája szerint meghatározza a büntetés mérlegelő ismervét is.

649. §. 4. Nem szabad *egyenlőtlennek* lennie. Azaz nem szabad tekintettel lennünk a bűntettesek különböző helyezetére, ha ez nem módosítja a bűntett mennyiségét.

Ama természetszerű aránytalanság, melylyel a büntetések gyakorlati alkalmazásánál találkozik minden büntetés *alanyi* és *tárgyi* phyzikai ereje (mint a 629. §-nál megjegyeztem) azon fontos kételyt támasztja: vajjon a tudomány által a büntetések kiszabásánál föltétlen gyanánt parancsolt *egyenlőség* elvét az *alanyi*, vagy *tárgyi* erő tekintetében kell-e érvényesíteni. Ha elvontan tekintjük a kérdést, úgy látszik, mintha a szigorú igazságosság a tárgyi erő egyenlőségét követelné, mert a büntetés lényege valóban ebben, vagyis az elitélt által tényleg kiállt *szenvedésben*, s nem a hatóság által a szenvedés előidézésére alkalmazott *eszközökből* áll. De emberi hatalom nem képes előre megállapitani a büntetés ily kimérését és azt törvénybe foglalni. A törvényhozónak tehát arra kell szorítkoznia, hogy az *egyenlőséget* az általa megállapitott büntetés alanyi phyzikai erejében keresse. De a biró a törvény engedte szabadságát arra használhatja, hogy figyelembe vegye a büntetés concret tárgyi erejét, valamint a fejedelem is tekintettel lehet arra a kegyelmezésnél.

[1] Az *egyenlőtlenség*, mely a büntetés legtűrhetetlenebb hibája, *törvényhozásilag* és *gyakorlatilag* érvényesűlhet. *Törvényhozásilag* akkor, ha a törvény maga tesz különbséget a büntetésben. A büntetés e hiánya a római törvényekre vezethető vissza, melyek a büntetéseket a szerint változtatták, a mint a *honestiores*- vagy *humiliores*-eket érte. Első kiindulási pontját a *civis romanus* kiváltsága képezte. Fentartották számos középkori állam statutumai, melyek az akasztófát pallosra, s a börtönt pénzbirságra változtatták a szerint, a mint a népfiáról, vagy nemesről volt szó. Létesül *gyakorlatilag*, ha a biró, midőn a törvény hallgat, a büntetés kiszabásánál a büntettes társadalmi viszonyainak ismérve után indúl.

650. §. 5. *Oszthatónak*, vagyis fokozhatónak kell lennie olykép, hogy megfeleljen a beszámítás különféle fokának, mely a bűntettet kisérő körülmények változása szerint módosúl. E tekintetben szükséges, hogy a biróság bölcs közreműködése kiegészítse a törvényhozó művét.

651. §. 6. A mennyire lehet *helyrehozhatónak* kell lennie; mert a biró könnyen tévedhet, [1] s tévedésének gyakran végzetes következményei vannak. Az ártatlan elitélése az eszmék fölforgatását képezi, mert az igazság eszköze az igazságtalanság eszközévé lesz. A polgároknak okozott félelem valóságos társadalmi szerencsétlenséggé teszi, sokkal nagyobb szerencsétlenséggé, mint melyet sok bűntettes bűntetlenűl hagyása idéz elő.

[1] Korunkban fordúltak elő oly szomorú esetek, hogy ártatlanok halálra itéltettek. Csak magában Francziaországban kiderült e négy, guillotine által kivégzett elitélt ártatlansága: *Lesurques*, *Badger*, *Ravier* és *Loizzerolles*. — *Filippi* és *Rosaria Dolce* elitéltek halálbűntetését a törvényszék kegyessége életfogytig tartó kényszermunkára változtatta. *Renosi-t* a corsicai esküdtszék 1861. november 18-án húsz évi kényszermunkára itélte azon gyilkosság miatt, melyben őt ugyanaz esküdtszék 1862. november 25-én ártatlannak nyilvánította, s kijelentette, hogy e gyilkosságot egyedül *Simoni* követte el, s ezt itélte el, megszabadítva, ekkép *Renosi-t*, miután már egy évig tűrte a meggyalázó bűntetést. Több más időleges fogságbűntetésre itélt vádlott ártatlanságát ismerték el a legközelebbi években. Ezek közé tartozik *Mangiameli*, a kit 1860-ban 14 évi kényszermunkára itéltek, mert állítólag megölte inasát. E szerencsétlen három év múlva meghalt börtönében. Az inas azonban, kit nem öltek meg, hanem eltűnt, 1871-ben visszatért, s visszatérte után elitélték a hamis tanúkat, kik a szerencsétlen *Mangiameli* elitéltetését okozták; ez azonban nem hozhatta helyre az igazságszolgáltatás tévedését. Italiában ismeretesek és méltók a

nagylelkű KÁROLY ALBERT király emlékéhez azon nyilt levelek, melyekkel e fejedelem 1845. julius 18-án rehabilitálta a *Don Julio* és *Salvador Tolu* testvéreket, kiket útonállás és gyilkosság vádja miatt a megelőző évben akasztófára itéltek. FORLANI több, kevesbbé ismeretes eseteket gyűjtött össze *Variazione sulla pena di morte* czímű munkájában. Lásd a *Giornale dei Tribunali di Milano Anno 5, n. 5.* előadott esetet is. Mindezek a jelen században történtek, s be kell vallanunk, hogy ha esetleg sikerűlt tiz ártatlanúl elitélt bűntelenségének kiderítése, nagyobb azok száma, a kik nem részesűltek e szerencsében.

E szomorú fölsorolást a *Corriere di Milano* következő soraival végzem:

«Az emberi igazságszolgáltatás ismét tévedett, s tévedésének ára egy emberélet volt. Szerencsétlenségre nálunk történt.

A ravennai esküdtszék 1867-ben 16 évi kényszermunkára itélte Bustacchini József-et (roncalceci-i lakos, katona volt, Custozzanál megsebesült, katonai érdemjelvénynyel diszítették föl, s mint rokkantat nyugdíjban részesíttették), mert bebizonyodott rá a rablás bűntette, melyet az év szeptember 16-án állítólag elkövetett bizonyos Melandiken, szintén roucalceci-i lakosokon. Bustacchini szelíd, nyugodt természetű, előélete kifogástalan volt. Mellette szólt katona korában való magaviselete, s a kitüntetés, melyet vérével szerzett. Állhatatosan tagadta a bűntett elkövetését, bizonyítékot ajánlt, s valóban be is bizonyította *alibi*-jét.

Mit sem használt. A károsítottak egyike — csak egy! — szemébe mondta, hogy fölismerte a rablás éjén, sőt arról vádolta, hogy ő volt a támadó banda vezére. S a szegény Bustacchini-t — akkor *fényesnek* mondott — vádbeszéddel sújtotta le az államügyész, bűnösnek mondták ki az esküdtek, s a törvényszék végezte a többit. Bustacchini folyamodott a semmitőszékhez; ez a legfőbb, irányadó hatóság azonban tapasztalván, hogy az alakiságokat gondosan megtartották, kezét mosta, s a Bustacchinira ráverték a fegyenczek lánczát. Négyévi gyötrelem után, kimerítve a fáradalom, megtörve a szívfájdalom által

meghalt, s agg szüleit hagyta maga után, kik egyetlen fiukba vetették minden reményöket, s tőle várták minden vigasztalásukat.

S most változik a szín. Kevéssel ezelőtt zsiványokat fognak el, kitünik, hogy részt vettek a roncalceci-i rablásban, ezek beismerik, hogy a rablást ők követték el, sőt hozzá teszik, hogy az (nem tudták Bustacchini nevét), kit elitéltek, ártatlan volt, hogy vezérök bizonyos Lanconelli volt, ki velök együtt elveszi bűntetését.

Most fölveszik a régi pert; mivel azonban a szerencsétlen Bustacchini meghalt, nem lehet egyebet tenni, mint a rehabilitationalis eljárást megindítani, s a bolognai esküdtszék, melyet a semmitőszék e czélra delegált, 1873. november 11-én itéletileg kimondta, hogy «Giuseppe Bustacchini emléke teljes törvényes hatálylyal helyre van állítva.»

Csak ezt tehette az emberek igazságszolgáltatása.»

VACCA 1874. évi január 8-iki *inaugurale discorso*-jában nem habozott az *igazságszolgáltatás által elkövetett gyilkosságnak* nevezni Bustacchini esetét.

Ha a gondviselés néha útat mutat a megsemmisítés esetlegessége által az ártatlanúl halálra itélt megmentésére, ez nem törli ki magát e tényt a birói tévedések lajstromáról, melyek megreszkettetnek minden becsületes szívet. E szerencsés elitéltek közt megemlítem *Nicola Marino-t.* A santa-mariai esküdtszék 1872-ben halálra itélte őt. Véletlen szerencse folytán sikerűlvén az itéletet megsemmisítenie, a nápolyi esküdtszékhez utasították perét. S ez esküdtszék 1875. ápril 1-jén kelt itéletével, magának az államügyésznek indítványára — ki a tévedés bebizonyodása után elejtette vádját — fölmentette és ártatlannak nyilvánította. E példák miatt, melyek a védelem megszorítása miatt napról napra gyakoriabbakká lesznek, meg kell hogy fagyjon a szó azok ajkán, kik azt kiáltják, hogy a biró a modern eljárás mellett nem tévedhet. Hallgatok *Coppelletti*-ről és sok másról. El lehet mondani, hogy csaknem minden hónapban könnyezni kell valamely új birói tévedés fölött. Legutóbb a sze-

rencsétlen *Madeleine Guernic* fölött könnyeztünk, kit évek előtt Francziaországban lefejeztek, mivel állítólag megmérgezte nővérét, s kit 1875-ben ártatlannak nyilvánítottak. S e gyászos történettel szemben mily bátorsággal merte egy miniszter a törvényhozó testület előtt kimondani, hogy a Fornarettók, Calas-ok és Lesurques-ek története a hajdankori legendák közé tartozik, s hogy mai napság a birói tévedés *lehetetlen?* Mily bátorsággal? Azon bátorsággal, melylyel a szerelmesek birnak, s a hóhér iránti szerelem csak oly szerelem, mint a többi. (Lásd a 858. §. jegyzetét is.)

VI. FEJEZET.

A büntetés minőségének, mennyiségének és fokának átalános fogalma.

652. §. A büntetést eddig átalában vagyis ama lényeges föltételei tekintetében vizsgáltuk, melyek — kisebb-nagyobb fontosságuk mellett — minden büntetéssel közösek. De valamint ha a büntettet lehető különösségeiben szemléljük, tapasztaljuk (128. és köv. §.) hogy igen fontos *minőségi, mennyiségi* és *fok* különbségek fordulnak elő az egyes tettek közt, ép ily különbségek léteznek az egyes büntetések között is. S valamint e három fogalom tanulmányozása kiegészítette a büntett elméletét, ép így a büntetés *minőségének, mennyiségének* és *fokának* vizsgálata kiegésziti a büntető jog e második tárgyának elméletét.

653. §. Megjegyeztük már, (120. §.) hogy az ugyanazon *nem különböző fajaira* vonatkozó *minőség* és *mennyiség* fogalma, valamint ugyanazon *faj* különböző *egyedeire* vonatkozó *fok* fogalma abból származik, hogy a fajok és egyének közt nem létezik teljes azonosság. Megjegyeztük azt is, miben áll elvonton a *minőségnek* (130. §.), *mennyiségnek* (132. §.) és *foknak* (133. §.) nevezett megkülönböztető jel. Mivel e tételekkel és eszmékkel már ismerősök vagyunk, nincs egyéb hátra, minthogy vizsgáljuk a különböző ismerveket, melyekkel eme fogalmakat a büntetésre alkalmazzuk.

654. §. E három vizsgálat fontossága, a bűntettel szemben, az igazság elvéből származik; ez elv követeli, hogy midőn a két bűntett a minőség, mennyiség és fok ismérve tekintetében azonosúl, azonosúljon egyszersmind a beszámítás tekintetében is (145. §.). E vizsgálatok fontossága a büntetéssel szemben is ugyanez elvből származik; mely követeli, hogy valamint a bűntett különböző minőségének, mennyiségének és fokának különböző beszámítás felel meg, ép így különböző büntetés is feleljen meg. A büntetés *fokának* azonban saját föltételei is vannak, melyek, mint csakhamar kimutatjuk, függetlenek a büntetés megkülönböztető jeleitől.

VII. FEJEZET.

A büntetés minőségének ismérve.

655. §. A büntetések minőségének meghatározása módosulást szenvedett a büntető jogtudományban azon gyökeres újítás folytán, melyet a polgáriasulás hozott a büntető jogba. A szabadelvű eszmék haladása ma már majd vitathatatlanná tették ez elvet : *Nullum delictum sine lege* és correlativumát : *Nulla poena nisi a lege praescripta.* Több századon át azonban ez elv nem volt föltétlen. A görög köztársaságok különbséget tettek a *delictum appreciabile* és *non-appreciabile* [1] közt, mely különbség némi módosítással előfordúl a római ősjogban is a *rendes* és *rendkívüli* bűntettek, s a *rendes* és *rendkívüli* büntetések között való különbség alakjában. [2] E tételek lényege egyetlen fogalomba olvad, hogy t. i. előfordúltak az államban oly káros és megrovásra méltó cselekvények, melyeket a biró a szokáshoz képest *büntettek* gyanánt tekinthet, habár nem sújtja külön törvény s büntetheti, habár semmi törvény sem fenyegeti büntetéssel azokat. Görögországban, midőn *appreciabilis* büntetésről volt szó, a vádló által követelt és a vádlott által indítványozott büntetés közt választva szabta ki a büntetést; de nem volt szabad bármely harmadik büntetést alkalmaznia. Rómában ellenben, midőn rendkívüli büntettről volt szó, a biró tetszése szerint szabta ki a büntetést, csakhogy köteles volt azon büntetésekhez való *ana-*

logiát megtartani, melyeket hasonló esetekben a positiv törvények megállapítottak. E hagyományok hasznát láttuk Toscanában napjainkig (1853) ama bűntetésekben, melyeket az *observantia judicialis,* vagyis a törvényszéki gyakorlathoz képest szabtak ki, s a biróság tartozott kijelenteni, vajjon a bűntetést a positiv és e bűntetést rendelő törvény értelmében szabta ki, vagy pedig azon példát követte, melyet a praecedens itéletek adtak neki. A birói gyakorlat ugyanis módosította (csakhogy mindig *enyhébbre)* még a legmíveltebb népeknél is a positiv törvény által bizonyos bűntettekre [3] kiszabott bűntetéseket. De ez idő szerint a codificatió meggyengítette a jogtudomány hatalmát, s a bűntetések osztályozásának tana túlnyomólag legislativ tanná lett, mely azonban alá van rendelve a tudomány elveinek.

[1] A mi az atheni köztársaság *appreciabilis* és *non appreciabilis* bűntetéseit illeti, érdekes Thonissen könyve, *Droit pénal de la République Athénienne, Bruxelles,* 1865. 2. fej. 156. és köv. l.

[2] A rendkívüli bűntettek főbbjeit összegyűjtötték a Pandectákban *De extraordinariis criminibus,* s megvilágítják Voet és a Pandecták más commentatorai. E cselekvények közűl több valódi, *rendes* bűntetté lett a modern törvényekben; több megszünt bűntettet képezni a jelenlegi viszonyok közt, s elnyomását a közvéleményre és a jó kormányzatra bizták.

[3] Így p. u. a Toscanában 1744-ben kihirdetett rendeletek *felnégyelést* szabtak az önbiráskodásra. A toscanai jogtudomány azonban bár kiindúlási pontja gyanánt választotta a bírói gyakorlat által módosított régi törvényt, egyszerű fogságot, sőt pénzbűntetést alkalmazott. Így a jelenleg érvényben levő törvények bizonyos esetekben a *botozást* szabták ki. A törvényszékek azonban e század elején kijelentették, hogy eme bűntetés ellentétben van a modern erkölcsökkel, s így a birói gyakorlat a botbűntetést megszüntette, s ideiglenes számüzést,

börtönt vagy pénzbirságot szabott ki helyette. A franczia forradalom hatása folytán felkapott elvek túlzott mérvet adtak a biró hatalmának; e hatalom azonban lassankint nagy hasznára vált az emberiségnek, s így az igazságszolgáltatásnak is; mert nem lehet *igazság*, mely az emberiség parancsait lábbal tiporja. A *humanitarius* jelző, melylyel bizonyos fanatikusok csufolják a modern bűntető jogászokat, a legnagyobb dicséret, melyben ezek részesűlhetnek.

656. §. A *minőség* vizsgálata a bűntetéseknél is ezek *osztályozására* vezet. A *viszony különös elemét* (147. §.), mely a bűntetések beosztásának ismérvét képezi, s mely különböző *minőségüket* képezi, a *tárgyi phyzikai erőkben*, vagyis azon *különféle javakban* kell keresnünk, melyektől a társadalom — hogy bűntesse — megfosztja a bűntettest. [1]

Midőn e javakat, melyek elvonása képezheti az igazságszolgáltatás bűntető eszközét, több osztályokba soroztuk, e felosztás teljessé lesz a bűntetéseknek *négy osztályba* a szerint való sorolása által, a mint a bűntettest *életétől*, *tagjainak* épségétől és szabadságától, *becsületétől* vagy *anyagi javaitól* fosztjuk meg. Az ember által élvezett eme négyféle jó lényeges különbségéből származik a bűntetések különféle *minősége*, s ehhez képest négy nagy osztályba: *halál-*, *afflictiv*, *megbecstelenítő-* és *pénzbűntetések* osztályába való sorozása.

[1] A régiek által alkalmazott különféle bűntetések történetéről értekeztek: Tiraquellus, *Semestria lib. 3, cap. 5. pag. 213*, Lugduni, 1651. — Marckart, *Probabilia*, vol. 2, pag. 19. — Rivinus, *Diss. de poena gladii apud Romanos*, Lipsiae, 1727. — Az athéni köztársaságban alkalmazott túlzott bűntetéseket behatóan tárgyalja Thonissen. *Le droit pénal de la République Athénienne*, chap. 1. et 2.

657. §. A bűntetések ez osztályozása ellen azon kifo-

gást emelik, hogy nem teljes, mert néhány törvényhozó által használt büntetéseknek, p. u. bizonyos cselekvényektől való eltiltásnak [1] nincs helye e felosztás keretében. E tilalmat azonban könnyen be lehet sorozni a megbecstelenítő, pénz vagy afflictivbüntetések osztályába, a mint a cselekvő képesség gyakorlásának megtiltása az elitélt hirnevét sérti, anyagi kárt okoz neki, vagy megszorítja szabadságát.

[1] Erio Sala tanár (közelébb megjelent *Rinnuovamento dei buoni studi giuridici* czímű becses munkájának 125. lapján) oda nyilatkozik, hogy az osztályozásba be kellene venni azon büntetést, midőn az elitélt csak *az éjet tartozik a börtönben* tölteni, míg nappal szabad. Helyeslem e gondolatát. Láttam e büntetés gyakorlati alkalmazását a megszünt luccai herczegségben, mely microscopicus kicsinysége tekintetében túltett ugyan minden olasz államon, de egyszersmind valamennyit fölülmúlta büntető eljárási törvényeire és a védelem szabadságára nézve. Láttam magam, hogy e megszorító rendszabálynak alá vetett egyének négy, sőt hat miglia távolságról éveken át bejártak minden este a börtönben tölteni éjöket. E rendszabály azonban nálunk inkább csak preventiv rendőri mint büntető törvény volt. Ha azonban elfogadva Sala gondolatát ez intézkedést különös büntetés gyanánt akarnók is fölvenni a büntető codexbe, mit sem változtatna osztályozásunkon, mert világos, hogy e büntetés csak a letartóztatás egyik *alakja*. Egykor a *fényűzési* törvényekben is a különös büntetés elemeit keresték, mivel e törvények nemcsak *gazdasági*, hanem *büntetőjogi* szempontból is hozattak. Klein, *Disputatio de lege vestiaria, disput.* 22. pag. 1151. De a büntetések ez alakjai is kényelmesen elhelyezkedhetnek az *afflictiv* büntetések osztályában, mint a *szabadság* minden a bűntettest sújtó *megszorításának* összesége.

658. §. Ez osztályozás a *tudomány* terén legfölebb csak mellékesen követeli a büntetések alkalmazása *gyakorlati*

módjainak vagyis *alanyi phyzikai erejök* vizsgálását. Az osztályozás mindig a büntetés *tárgyi phyzikai erejéből* indul ki. S e bonczolás czélja az osztályok meghatározása s mindegyik osztály *jogosságának* vagy helyességének vizsgálata.

1. Halálbüntetés.

659. §. Halálbüntetés az, mely az elitéltet *életétől* fosztja meg.

[1] A római jogban a *poena capitalis* nem mindig fejezte ki az *élet* elvesztését. E kifejezést használták a *polgári halál* megjelölésére is (*deminutio capitis maxima vel media*) melyet nem követett a *természetes halál.*

660. §. A társadalom azon jogának bölcsészeti vizsgálata, miszerint a büntetésben elmehet a büntettes kivégzéséig, — mert nem czélja e büntetés hasznos voltának gyakorlati szemlélése, hanem jogossága [1] vitás elveinek feltalálása, — nem lehet független a büntetés jogának észszerű eredetére vonatkozó problema előzetes megoldásától.

[1] Sajátságos az antagonismus, mely az írók közt a halálbüntetés *jogosságának* föltételére vonatkozólag fennforog. Campetti a halálbüntetés ellen 1857 Luccaban tartott értekezésében oda nyilatkozott, hogy ha e büntetés jogossága *kétes*, már e kétely miatt meg kell azt szüntetni. Egyik tudós kartársam pedig miután nagy szorgalommal összegyűjtötte könyvében, mit a halálbüntetés mellett vagy ellene mondtak, azon következtetésre jutott, hogy e büntetést, mivel jogossága tekintetében a vélemények harczban állnak egymással, fenn kell tartani. Váratlan következtetés!

661. §. E jog alapja gyanánt, Nicolini után a természet törvényét fogadván el (604. §.) megtagadjuk a társadalomtól azon jogot, hogy öljön, mert a természet törvénye

kiválólag *fentartó* törvény. E legfőbb elv vezeti ama törvényt, s ehhez ragaszkodik állandóan, kivéve az esetet, midőn valamely lény fentartása *tényleg összeférhetetlen* más hasonló lények fentartásával; de ez esetben is a természet törvénye, megengedve a rombolást, nem szünteti meg, hanem inkább megerősíti a *fentartó elvet.* [1] E legfőbb elvből véleményünk szerint szükségkép az következik, hogy a fentartó törvény nem engedi meg az embernek életétől való megfosztását, ha más emberek védelmének *jelenlegi szüksége* nem követeli ez áldozatot, s így nem engedi meg azt más, már bevégzett megölésének büntetése gyanánt sem; mert nem állítható, hogy a társadalom a gyilkost a meggyilkolt életének fentartása miatt gyilkolja meg. A vita e térre jutván a halálbüntetés jogossága ma már tarthatatlan. A művelt népek *tényleges* viszonyai közt ugyanis (a *rendes* bűntettekkel szemben és az államok normalis idejében) a társadalom ellenségeinek megölése nem képez *anyagi szükségességet;* s a mi a büntetés által mások megfélemlítésére és a példaadásra [2] alapított jelenleges *erkölcsi szükséget* illeti, ez a halálbüntetéssel szemben állítható ugyan, de nem mutatható ki olykép, hogy az ellenkezőnek lehetségét kizárja. Forradalom esetében. a polgárháború ideje alatt osztott halálbüntetést nem a büntető jog, hanem a *jus belli* igazolja. Sőt még ez esetben is a legyőzött megölésének végokát a győző félelme és saját gyengeségének tudata képezi.

A halálbüntetés ellen BECCARIA után MALANIMA, BRISSOT, LUCAS, PASTORET, LIVINGSTON, CARMIGNANI, DUCPÉTIAUX, PUCCIONI, PEREZ DE MOLINA, [3] CASTAGNA, MANCINI, OLIVECRONA, ELLERO s mások küzdöttek. Szükségességét védték az újabbkori írók közt: ULLOA, VANGHERT, STUBEL, BENSA, SILVELA, URTIS, TRÉBUTIEN, s átalában a franczia

büntető jogászok. Azon elv, melyet a halálbüntetés ellen szegezünk, világossá teszi az előtt, ki meg tud érteni bennünket, hogy a halálbüntetést mi nem *föltétlenül,* hanem viszonylagosan ellenezzük. Jogosságát föltételesen elfogadjuk, midőn más ártatlan lények *fentartása* miatt szükséges, vagyis a *közvetlen védelem szüksége* esetében elfogadjuk jogosságát, mert e védelem jogosságát elismervén az egyénnél, elismerését ellenmondás nélkül nem tagadhatjuk meg az államtól. A mit kereken megtagadunk, az a *közvetett védelem* hamis tana. Tagadjuk t. i., hogy bármely büntetést jogossá tesz azon czél, miszerint másokban félelmet kelt. Visszautasítjuk a megfélemlítés elvét, melyet sokan a büntetés igazoló oka gyanánt fogadtak el. Tagadjuk és visszautasítjuk ezt a következő két ok miatt : 1. Mert a természet törvénye nem türi, hogy az ember embertársának testét czéljaira szolgáló *eszközzé* tegye. 2. Mert föltéve, hogy mások *megfélemlítése* igazolja a büntetést, ebből szükségkép az következnék, hogy ez elv igazolná az ártatlan megbüntetését is.

Elismerjük, hogy a *közvetlen* védelem szüksége létezhetett, sőt létezhetik, más helyen és kivételes viszonyok közt, jelenleg is. De nem vagyunk meggyőződve, hogy a művelt és jól rendezett államokban e szükség mai napság is előfordúlhat. Sőt ép az ellenkezőről vagyunk meggyőződve, s meggyőződésünket erősebbé teszi azon ok, hogy nem szabad megölni a büntettest, míg az említett *szükség* létezése *kétséges.* Ez a mi valódi felfogásunk. Azon elvet, hogy a *közvetlen védelem szüksége* nélkül a halálbüntetés jogosúlatlan, *föltétlennek* tartjuk. Ez elv alkalmazása, s e *szükség fenn vagy fenn nem forgásának* megítélése *relativ* és a *külső* körülményektől függő kérdés. Bizonyítsák be, ha mai napság ez lehetséges, hogy a *közvetlen védelem szüksége* létezik,

s hagyjanak fel a *mások megfélemlítése* jogtudományellenes agyréményének előtérbe tolásával. E nélkül a halálbüntetés jogtalan. Ne emlegessék a *hasznosság* szempontjait, melyeket e problema fölötti vitában sokan felhoztak, mert a *hasznosságban* teljesen lehetetlen a jog alapját felismerni.[4]

[1] A lényeges különbség, melyet nem akarnak megérteni, vagy melyet a hóhér pártolói rosszakaratúlag elferdítenek, a régi római köztársasági kormány irányadó elve volt. A különbséget, mely az ember megölését a *közvetlen* védelem szüksége miatt *jure bellico* megengedő és azon okok közt van, melyek az ölést tiltják, midőn azt *jure judiciale*, a *közvetett* védelem ürügye alatt akarják végrehajtani. Feledik vagy elferditik, a kik a halálbüntetést *rendes* büntetéskép akarván fentartani a büntetőtörvénykönyvben nem szünnek meg a szervezett rabló bandáktól, polgárháború és más hasonlókkal való félelemmel állni elő. A római bölcseség nem riadt vissza az ily okoktól, midőn a köztársaság első éveiben szentesítette a lex Valeriát és Porciát, melyek föltétlenül megtiltották, hogy a biró római polgárra halálbüntetést szabjon. E törvényekről irta SALUSTIUS (*De bello Catilina* cap. 50.) *Postquam respublica adolevit, et multitudine Civium factiones valuerunt, circumveniri innocentes, aliaque hujusmodi fieri coeperunt, tunc lex Porcia, aliaeque leges paratae sunt, quibus legibus exilium damnatis permissum est.* E töredékekből azt következtetem, hogy e törvényekre nagy és félelmes *birói tévedések* szolgáltattak alkalmat, mely tévedések Rómában a nép zajongását vonták maguk után. Így tehát a *helyrehozhatatlanság*, melyet a halálbüntetés pártolói mai napság sem tudnak megtámadni, más mint a napi események által megczáfolt arcadiai hazugságokkal, már hajdan azon érvet képezte, mely miatt az abolitio Rómában diadalmaskodott. S azt hiszem, hogy a bajon nem a halálbüntetés egyenes eltörlése által segítettek (mi tán ellenkezett volna ama kor formalismusával) hanem akként, hogy a polgárok tetszésére bizták a haláltól számüzés választása által való szabadúlást, mire egyébiránt a római köztársa-

ságnak az athéni törvények is példát szolgáltattak. Így olvassuk CICERO-nál : *pro Cecina* — *Exilium non suplicium est sed refugium portusque supplicii. Itaque nulla in lege nostra reperietur, ut apud ceteras civitates, maleficium ullum exilio esse mulctatum : sed cum homines vincula, neces, ignominiasque vitant, quae sunt legibus constitutae confugiunt quasi ad aram in exilium; qui si in civitate legis vim subire vellent non prius civitatem, quam vitam admitterent: quia nolunt, non admittitur his civitas, sed ab ipsis relinquitur, atque deponitur.* — S a *pro domo* oratióban — *Qui erant rerum capitalium damnati, non prius hanc civitatem amittebant, quam erant in eam recepti : quo vertendi, hoc est mutandi soli causa venerunt; id autem ut esset faciendum, non ademptione civitatis, sed tecti, et aquae, et ignis interdictione faciebant.* S e törvények nemcsak szét nem bontották a római népet, hanem inkább a mindegyikünk által ismert magasságba emelték, melyről a hóhérok ezerei által körülvett császárság alatt bukott le. Ép azért joggal volt büszke CICERO e törvényekre irván : *Ista laus primum est majorum nostrorum, Quirites, qui expulsis Regibus nullum in libero populo vestigium crudelitatis regiae retinuerunt; deinde multorum virorum fortium, qui vestram libertatem non acerbitate suppliciorum infestam, sed lenitate legum munitam esse voluerunt.* Így Milo az ellenpárt heve daczára sem szenvedett Clodius gyilkos támadása miatt halált, hanem számkivetésbe vonult. A lázadók és haramiák ellen azonban, kiket nem megtörtént gyilkosságok miatt kellett *büntetni*, hanem imminens öldöklések miatt kellett tőlük *félni*, a római bölcseség a birói tóga bevérezése nélkül, a végrehajtó hatalom s kivételes és ideiglenes határozatok által intézkedett. A lex Porciának — *quantum modo iure belli* — derogáltak azon kivételes hatalom által, melylyel a senatus veszély idején felruházta a consulokat e hires formulával : *Consules provideant ne quid Respublica detrimenti capiat.* Ily senatus consultus erejénél fogva végezték ki Saturninust, a Gracchusokat és Catilina bűntársait, s úgy látszik hasonló módon igazolták Sulla és a triumvirek számüzését, mint ezt szépen megírta GAETANO MONTI, *Oposcoli pag. 30, Bologna* 1830. Az említett ki-

végzések *iure bellico* és nem *judiciali* történtek, *quasi ad hostes devictos ac* militari manu *perpetratae sunt*. Lásd *Scip. Gent. De lege Porcia*. A szabad Róma egy polgárának vérét sem ontotta ki hóhér. S e törvények századokon át tartottak, s Titus Livius *arces libertatis*-nak nevezte azokat. De az szintén képtelenség, a mivel az abolitionalismust azon utópiáig akarják túlhajtani, miszerint ha a közönséges bűntetőtörvénykönyvből kiküszöböljük a halálbűntetést, ki kell azt küszöbölnünk a *katonai törvényekből is*. Itt ismét különbséget kell tennünk a *jus belli* és *jus judicialis* közt. A súlyosabb katonai delictumoknál szükséges a *közvetlen* védelem s ezzel mindent megmondtunk. S e tekintetben szintén megelőzött bennünket a római bölcseség, mert kétségtelen, hogy a lex Porcia daczára Rómában megtizedelték a legiókat és cohorsokat, s megvesszőzték az őrállomását elhagyó katonát. Cicero harmadik philippicájában mondja azon legiókról, melyek Antoniust elhagyták : *fustuarium merituras fuisse*. S tudjuk, hogy *fustuarium* volt neve azon halálbűntetésnek, melyet a katonákon botütésekkel hajtottak végre. S ezt ugyanazon Cicero mondta, a ki, mint láttuk, lelkesült védője volt a Rómában létezett abolitionak, s a halálbűntetés megszüntetését a rómaiak túlnyomó polgáriasultságának bizonyítéka gyanánt vágta a szomszédos népek szeme közé. S még sem merte senki Cicerot következetlenségről vádolni, mint mertek engem a miatt, hogy a halálbűntetést elfogadom katonai bűntetés gyanánt a legsúlyosabb esetekben, s ki akarom küszöbölni azt a közönséges bűntető törvénykönyvből. Mennyivel kevesebb declamatiót és sophismát hallanánk a törvényhozási nyilatkozatokban ha a régi könyveket és a logika törvényeit tanulmányoznók.

[2] A halálbűntetés példás voltának tagadása nem új gondolat. Míg hozzánk is eljutattak Ovidius Cassius emlékezetes szavai —*Majus exemplum esse viventis miserabiliter criminosi quam occisi.*

[3] Erről bővebben van szó *La sociedad y el patibulo, Madrid*, 1854. Lásd idevonatkozólag Mittermaier-nek a halálbűntetésről (a tudományban, gyakorlatban és törvényhozásban) szóló munkáját, melyet felügyeletem alatt fordítottak olaszra

1864-ben Luccaban. Lásd Desportes *Réforme des prisons*, pag. 11 (Paris, 1862) hol sz. Ágoston levelét idézi a halálbűntetés ellen. Desprez *De la peine de mort*. Paris 1870, s Fulvio értekezését a *Giurista di Napoli* VI. évfolyamának 42. sz. 239, és 54. sz. 425. lap. A Turinban 1865-ben e czím alatt megjelent két kötetes könyvet *La pena di morte al Parlamento italiano*, melyben a halálbűntetésről tartott beszédek gyűjtvék össze. Lásd továbbá Geyer értekezését a halálbüntetésről. — Rolin *Dissertazione contro la pena di morte*. Lucca 1871. — Lucas, *La pena di morte e la unificatione penale in Italia*. Lucca 1874. — Weber *Conferenza contro la pena di morte*. Lucca, 1874. Mind e munkákat én fordíttattam alaposan és saját költségemen adtam ki — Lásd Glaser *Gesamm. Klein. Schrift.* 1. köt. 8. m. 187. l., ki szintén abolitionalista, de (az új halasztó és kitérő formula szerint) progressiv abolitionalista. E tételre nézve egyet jegyzek meg. Őszinte lehet az azok ajkán, a kik *fenn akarják tartani* a halálbűntetést ott, ahol az *létezik*; de álszent csalfaság azok részéről, kik a hóhért vissza akarják hozni ama tartományokba, honnét azt több évvel ezelőtt szerencsésen számüzték. Érdekes Dymond könyve *Personal recollections of death penalty*. London, 1865. Érdekes azon számos és megsiratásra méltó eset miatt, melyeket hiteles bizonyítékok alapján sorol fel arra nézve, hány ártatlan elitéltet végeztek ki a legközelebbi években Angliában.

[4] Többen Filangieri cseles példáját követve ellenvetették, hogy mivel a természet törvényénél fogva minden *eredeti* vagy *velünk született* jogunk elidegeníthetetlen, e törvénynyel ellenkezik, nemcsak a halál-, hanem minden afflictiv bűntetés is. A kettő közt azonban különbség van. Az ember eredeti jogai nem idegeníthetők el, a mennyiben az elvonás megtámadja a személyiséget. Így tehát bár e jogok *föltétlenül* nem idegeníthetők el, részben elvonhatók, a mennyiben a részleges elvonásra alkalmasak: Zeiller *Jus natural* §. 49. — Haus *Doctrina juris philosophica* §. 71, 73. Így a szabadság sem idegeníthető el, mert az elidegenítés miatt az ember megszünnék ember lenni, megfosztván őt a személyiségéhez föltétlenül szükséges

attributumától. De elidegeníthető a szabadság egy része, s a személyes kötelezettségek hatályának egész tana a természetjogban ez elven alapszik. Az ember embertársa irányában kötelezve magát, erre ruházta szabadságának illető részét. A mit tehát az ember megtehet *pactummal*, megteheti *factummal* is; azaz mit a törvény megenged kifejezett egyezség következménye gyanánt, lehet oly tett következménye is, melynek a törvény hasonló erőt tulajdonít. A természet törvényének értelmében érvényes a szerzetesi fogadalom, házasság stb. Így tehát nem ellenkezik a természet-törvénynyel, hogy azon ember, ki megsérti a jogot, akár egész életére elveszítse szabadságának egy részét, mert e miatt nem szünik meg személynek lenni. De ellekezik a természet törvényével az öngyilkosság, vagy az élet elvesztésére vonatkozó kifejezetten vagy hallgatag elvállalt kötelezettség; mert ez lerombolja a személyiséget, képtelenség levén az élet részben való elidegenítése és részben való fentartása. Ezért mondom (661. §.), hogy a természet törvényével ellentétben van a halálbüntetés, s nincsenek ellentétben az afflictiv bűntetések. Az *ellenkező bizonyításának* kifogása, melyet érvelésem ellen fölvetettek, arról vádolva azt, hogy minden bűntetést lerombol, alaptalan sophisma. Az afflictiv bűntetések nem szüntetik meg az ember személyiségét, mint ez bekövetkeznék akkor, ha rabszolgává, s így személyisége gazdájának kénye szerint lerombolhatóvá lenne. Az afflictiv bűntetés megszorítja a szabadságot és megakadályoz bizonyos tetteket. Az elitélt szabadsága azonban, bár tárgyában korlátolva, megmarad mint alaki jog, s gyakorolja azt azon megszorítások mellett, melyeket a törvény megszegése miatt szenved. Megtartja öntudatának, gondolatai nyilvánitásának s a zárkában való mozgásának szabadságát. Szóval nem szünt meg embernek lenni, s nem szünt meg személyisége. Ez annyira igaz, hogy ismét követhet el bűntettet. Ez elmélet egy fő elvtől függ. Annak elhatározásától, van-e az életnek *czélja*, s ha van: minő czélja? A ki tagadja e czélt vagy (mint SPINOSA) az élet czélját az anyagi boldogságban találja, a ***hasznosság*** veszélyes tanát fogadja el. Ekkor könnyű a közjó fentar-

tásában ürügyöt találni a további lépés megtételére, s annak megállapítására, hogy sokak boldogságát eléje kell tenni egyesek boldogságának. Ebből folyik a végzetes *salus publica suprema lex esto*. De szintén könnyű megtenni a második lépést, mely annak elfogadására vezet, hogy a boldogtalan embernek szabad rendelkeznie életéről. Ha azonban az ember czélját végtelen tökélyesűlésében találjuk fel, e *föltétlen* czél, melynél fogva a természet törvénye által minden egyénnek megparancsolt különös rend összeköttetésbe jut a közrenddel, szükségkép arra indít, bennünket, hogy az embertől megtagadjuk, miszerint személyiségétől elidegeníthetlen jogai fölött rendelkezhessék. Ha az örök törvény így szólt az emberhez: Önként nem szünhetsz meg személynek lenni; ugyan e törvény a logika követelményéhez képest, szükségkép így szólt a társadalomhoz (mely csak a jogvédelem eszköze): Nincs jogodban az embert, bármit követett is el, oly bűntetéssel sujtani, mely lerombolja személyiségét; nem helyezheted az embert a *dolgok* szinvonalára. Vagy meg kell tagadnunk a föltétlen, változhatlan erkölcsi törvényt, mely a teremtés pillanatától fogva fölötte áll az emberiségnek, azon törvényt, melyet még a pogányok sem tagadtak, habár saját felfogási módjukhoz képes értelmeztek; vagy ha elfogadjuk a legfőbb erkölcsi törvényt, a legfőbb jogi törvényt kell levonnunk belőle. S ezen alapszik személyiségünknek saját tettünk által való elidegeníthetetlensége és mások tette által való lerombolhatatlansága. Ha feltennők a teremtőnél azon gondolatot, hogy az ember saját életét szabadon lerombolhatja, ellenmondó eszmét fogadnánk el. Feltennők, hogy a teremtő bizonyos czélra rendelt lényeket alkotott, s hogy e lényeknek szabad megfosztaniok az élettől önmagukat, s így lehetetlenné tenniök ama czél elérését, kijátszva a gondviselés szándokait. Ez ellenmondást foglal magában. Ugyanaz, mi igaz, midőn a *boldogság* lerombolásáról, sophismává lesz, midőn az ember *személyiségének* lerombolásáról van szó.

662. §. Ha elfogadjuk a halálbűntetést, három szabály-

nak kell a fölött uralkodnia: 1. hogy csak azon bűntettekre kell kiszabnia, melyek a gonosz tettek lépcsőjének legmagasabb fokát foglalják el, — 2. hogy úgy kell végrehajtani, miszerint *minél kevesebb szenvedést* okozzon az elitéltnek; ez *élettani* kérdést idéz föl, mely fölött napjainkban heves harcz folyt az orvosi tudomány főtekintélyei között, egyik állítva, hogy a lefejezés, a másik, hogy az akasztás okoz kevesebb fájdalmat. Nekem nincs szavam e polemiához, mert nem vagyok jártas az orvosi tudományban, s mert nem óhajtom sem az akasztást, sem a lefejezést. — 3. Ne hajtsák végre a nép jelenlétében, mert a vér látása elvadítja a kedélyeket, s a *nyilvánosság* elvének eleget lehet tenni a *notorietas* által a nélkül, hogy a nép meghivatnék az ember-mészárlás látványára. A régiek nem elégedtek meg a bűntettes megölésével, hanem meg is akarták kinozni. Nem jutnánk végére, ha le akarnók írni mindazon eszközöket [1], melyeket a halálbűntetés végrehajtására kigondoltak. Ez azon téves felfogás eredménye volt, hogy a bűntetés czélja a megfélemlítés, [2) s hogy a népeket rémítéssel kell kormányozni.

[1] Francziaországban p. u. ötféle módja volt a kivégzésnek. — 1. A *tűz* az isteni felségsértés esetében. — 2. A négy ló által való *széttépetés* az emberi felség megsértésének bizonyos eseteiben. — 3. A *lenyakazás* a közönséges bűntettekre, ha azokat nemes, — 4. *akasztófa*, ha pór követte el. — 5. *Kerékbetörés* az útonállás mellett elkövetett rablás esetében. Lásd idevonatkozólag Val Hasselt *De carnifice Trajecti ad Rhenum*, 1773. — Decamps, *La place de la Roquette; Revue de deux Mondes* vol. 85. pag. 182.—V. Fons *Notes sur les gages de l'exécuteur de la haute justice à Toulouse avant 1790; dans les annales d l'Académie de legislation de Toulouse 1874*, vol. XXIII. pag. 139. A mi a legutóbbi századokban nagyon elterjedt kerékbetörést illeti, e te-

kintetben olvasandó LANGLAEUS *Semestrum*, lib. 10. cap. 3. A héber törvények értelmében a főbenjáró büntetéseket a bűntett elkövetését bizonyító tanúk tartoztak végrehajtani. Ha a halálos itélet kövezést, olvasztott ólmot, vagy megfojtást, (mely a bűntett faja szerint változott) rendelt el, a tanúk tartoztak az első követ dobni a földre terített elitélt mellére, az olvasztott érczet szájába önteni, vagy ellentétes irányban húzni az elitélt nyakára kötött hurkot. Mit szólnánk ma oly tanúról, ki kész volna ily vadságra.

[2] A halálbűntetés *titokban* való végrehajtásának eszméje, úgy látszik, New-Yorkban született meg. A halálbűntetés védői ez eszméhez végső menedék gyanánt folyamodtak, hogy a megalkuvás által szabaduljanak a halálbűntetés ostromlóinak legerősebb érvétől. BOISAYMÉ, (*De la justice criminelle en Toscane, pag. 181*) már megjegyezte, hogy az állatokkal is velök születik a társaik kimulta miatti félelem és borzadály. Az emberölés ellen legjobb védelem azon iszony, melyet Isten oltott az ember szívébe embertársának megölése tekintetében. A halálbűntetés látványa meggyengíti a népben e borzadást, s így a vérengző bűntettek útját egyengeti, midőn az ösztön legfőbb törvénye által ezek ellen felállított korlátot lerontja. Az ember — tette hozzá LIVI tanár e tárgy fölötti, *Sienaban* 1872-ben, majd aztán az általa szerkesztett *Rivista Sperimentale di freniatria e di medicina legale* 1. évfolyamában megjelent értekezésében — kiválólag *utánzó* állat. A halálbűntetés gyakoriságának tehát mind a két szempont miatt, a vérengző bűntetteket szükségkép gyakoriakká kell tennie. S a történelem, a nagy igazságok eme hű daguerotypje, megerősíti a bölcsészek és phyziologok itéletét. A kik azonban a halálbűntetést mindenáron fenn akarják tartani, mivel nem tagadhatják ez ellenvetések erejét, hogy ezektől szabaduljanak, beleegyeznek a titkos kivégzésekbe. Ez által kikerülnek ugyan egy bajt, de egyszersmind megfosztják a halálbűntetést azon prestigétől, mely miatt a mult századokban annyira magasztalták, s a polgárokban kételyt támasztva az igazságszolgáltatás iránt oly tény miatt, melynek a közönség

előtti végrehajtását szégyenli, siettetik a hóhér végleges kiűzését. A míg a gonosztevőt azért végezték ki, mert az államnak nem volt hatalma, hogy azt megfékezze, a halálbűntetés a társadalom önfentartásának elvéből folyó logikai szükségesség volt. Ez esetben azonban szintén logikailag helyes volt a *jus necis*-nek a hirhedt *társadalmon kivülivé* nyilvánítás által való gyakorlása is, mi bárkinek tetszésére bizta a közös ellenség megölését. Ezt ismételték jelenleg Görögországban az 1865. januariusi kir. rendeletben, mely két-háromezer drachma jutalmat tüzött ki az útonállók fejére. E rendszert barbár gyanánt támadták meg. Valóban barbár, de egyszersmind szigorúan logikus volt. Ha az állam elismeri, hogy a polgárokat nem képes megvédeni a gyilkosok ellen, a magán egyének tőrére kell bizni a társadalom biztosságának megmentését, mely biztosság védésére a közfegyveres erő képtelen. Ekkor azonban — mint a brigantaggio idején — a *jus belli* és nem a bűntető jog uralma alatt élünk. A polgáriasulás haladása és a helyes kormányzati rendeletek a kormányra nézve — rendes időben — szégyenletessé tették gyengeségének e megvallását, s a gonosztevők fejére való díj kitüzése átalában megszünt. Ennek logikai szükségesség szerint a halálbűntetés megszüntetésére kellett vezetnie a *közvetlen védelem* szempontjából. A halálbűntetés alkalmazását azonban folytatták a gonosztevők iránti gyülölet és boszú miatt. S e tekintetben szintén barbár következetességet nyertek a halálbűntetés kegyetlen súlyosításai, melyek kifejezték a gyülölet kérlelhetetlenségét, valamint kifejezték ezt a kivégzettek tetemeinek megcsonkítása, (Klein, *disput.* 24, pag. 1225) eltemetésöknek megtagadása, s azon akasztófák felállítása, melyeket oly jól ír le Molimier, *Notice historique sur les fourches patibulaires*, *Toulouse*, 1868. De az újabb polgáriasulás valamint eltiltotta a kormányoknak, hogy — rendes időben — bevallják, miszerint gyengeségből és félelemből ölnek, ép úgy eltiltotta annak beismerését, hogy a gonosztevőt gyűlöletből és boszúból végzik ki. Ekkor a birónak nem maradt már egyéb indoka a nem-gonosztevők megfélemlítésének hasznosságánál, s az akasztófát védő tan

utolsó fázisába jutott. E fázisában találkozott — *észleges* szempontból — azon megczáfolhatatlan ellenvetéssel, hogy nem szabad az embertársunk testét czéljainkra használnunk, s az ember személyisége önkényes lerombolhatlanságának akadályával. *Gyakorlati* szempontból találkozott a történelem és a tapasztalat czáfolatával, oly czáfolattal, melyre a halálbüntetés védői soha sem válaszoltak és soha sem válaszolhatnak, a míg bele nem egyeznek abba, hogy az abolitionalisták a nagy államokban is kisérletet tegyenek a halálbüntetés eltörlésével, mely kisérlet a kis államokban győzelmes eredményre vezetett. S végre *hasznossági* szempontból találkozott azon *rossz példa* ellenvetésével, melyet az állam ád a halálbüntetés által a népnek, az ember élete megvetésére s a vérengző bűntettek elkövetésére irányúló hajlamnak. E harmadik ellenvetésre adandó válasz miatt jött divatba a *titkos kivégzés*, s nem vették észre azon ellenmondást, melybe a halálbüntetés védői ekkép kerültek. Részünkről bizonyára elismerjük, hogy a halálbüntetés, ha már fenn kell állnia, *kevesbbé káros*, ha titokban hajtják végre; de nem ismerjük el, hogy ezáltal *hasznossá*, még kevesbbé azt, hogy *jogossá*, *igazolttá* és *szükségessé* válik. Kisebb baj! de mindig *baj* lesz.

2. *Afflictiv büntetések.*

663. §. *Afflictiv* büntetésnek mondjuk azon büntetést, mely a bűntettest *phyzikailag* sújtja, de életétől nem fosztja meg.

664. §. Az *afflictiv* büntetések *közvetlenek* (positivek) vagy *közvetettek* (negativok).

665. §. *Közvétlen* vagy *positiv* afflectiv büntetéseknek azokat mondjuk, melyek az elitéltnek az által okoznak fájdalmat, hogy a büntetés végrehajtója kezét teszi az elitélt testére. *Közvetett* vagy *negativ* afflictiv büntetések, melyek az elitéltet bármely módon korlátolják teste természetes szabadságának gyakorlásában. A *közvetlen* vagy *positivek*nek nevezett büntetéseket sokan *testi* büntetéseknek neve-

zik. De vajjon e kifejezés megfelel-e a czélnak? Nem hiszem. Minden megkülönböztetésnél ugyanis valamely fajnak adott elnevezés természetszerüleg ellenkező elnevezést követel az ellenkező faj számára. Ha tehát a közvetlen afflictiv büntetéseket *testieknek* nevezzük (mint p. u. a megbélyegzést és botozást) a *közvetett* afflictiv büntetéseket nem-testieknek kellene mondanunk, mint p. u. a fogságbüntetést és számüzést. De a *testet nem sujtó* büntetések fajainak a *testet sujtó* büntetések osztályába való sorolása szerintem ellenmondást képez. Részemről tehát mesterem nomenclaturájához tartom magamat. Szabatosabb volna azonban véleményem szerint, ha a CARMIGNANI által a testet sujtó büntetéseket gyökeres eljárás mellett, két osztályba sorolnók, ha t. i. *afflictiv* sujtó büntetéseknek mondanók a személy épségét sértő vagy közvetlen testi fájdalmat okozó s *restrictiv* (megszorító) büntetéseknek neveznők a személyes szabadságot korlátoló büntetéseket. E szerint a büntetéseket nem négy, hanem *öt* osztályba soroznók.

666. §. Az afflictiv *positiv* büntetések lehetnek *eltörölhetetlen* és *eltörölhető* nyomuak. *Eltörölhetetlen* nyomuak azok, melyek a testen maradandó nyomot hagynak, mint a *bélyegzés* és a *csonkítás*. *Eltörölhető* (mulékony) nyomuak azok, melyek nem vonnak maguk után ily eredményt, mint a *botozás*, [1] a *láncz* stb.

[1] Az Oroszországban használni szokott hirhedt kancsuka nem volt más (midőn nem kínvallatás, hanem büntetés gyanánt alkalmazták) mint a botozás egy neme, melyeket rettentőbbé tett a bőrostor különös alakja, mitól e szörnyű büntetés nevét kapta. Ezt, a tatároknál ősi büntetést Oroszországban 1450-ben hozták gyakorlatba vak Vazul moskvai fejedelem alatt. De Oroszországnak a tatár járom alól 1481-ben Iván VASSILIEVICS által történt felszabadítása után is megtartották a kancsukát, s

e fejedelem 1497-ben közzé tett büntető codexében helyt foglal az. Ma már azonban Oroszország is nagy lépéseket tett a polgáriasulás felé; s a hirhedt kancsuka végleg kiküszöböltetett a bűntetések sorából. LEHR, *La nouvelle legislation pénal de la Russie : Revue de legislation*, année 1875, pag. 657. A hajdankori és modern világban használatban volt verési büntetések története tekintetében gazdag anyagot tartalmaz Lanjuinais e czimű munkája: *La bastonade et flagellation*, *Bruxelles*, 1825. Lásd MAUREGNAULT-ot : *De flagellationibus ante capitalia supplicia : In Ölrich Tesaurus vetus* vol. 2, tom. 3. dissert. 14. Italiában jelenleg átalános a botbűntetés iránti ellenszenv; nálunk a közszellem feltámad az ily bűntetésekkel való fenyegetés és e bűntetések alkalmazása ellen. Ez azonban nem akadályoz más nemzeteket, melyek a polgáriasultság mezején való nagyobb előhaladásukkal dicsekesznek, hogy a botbűntetést fentartsák. Olv. DI BERNARDO érdekes könyve *Il divorzio considerato nella teoria e nella pratica*, *Palermo*, 1875, 715. és köv. lap.

667. §. Az *eltörölhetlen* nyomú afflictiv büntetések kárhoztatandók, mivel lealázzák az ember méltóságát, s mert *örök tartamuak,* mi ellentétben van a büntettes megjavulásával. [1]

[1] Az eltörölhetetlen nyomú bűntetéseket egykor, főleg keleten kiváló előszeretettel alkalmazták, sőt itt jelenleg is fennállnak. Azon eszme azonban, melyen ez előszeretet alapult, nem állt egyedül. Kevesbbé a bűntetés valódi fogalma, mint inkább azon hasznossági szempont miatt választottak bizonyos eszközöket, hogy a bűntettest megakadályozzák a bűntett ismétlésében. Ez eszközöknek ismét két czélja volt : hogy megjelöljék a bűntettest a polgárok előtt, miszerint ezek *őrizkedhessenek* tőle, mint a rómaiak tették a rágalmazókkal; vagy hogy a bűnöst képtelenné tegyék bűntettének ismétlésére, mint a hamisítók kezének és a tolvajok lábának levágása stb. Az első gondolatból származott a megbélyegzés, mely abból állott, hogy az illető bűntett vagy kiállt bűntetés kezdőbetűjével ellátott bélyeget el-

törölhetetlenül a bűntettes testére nyomták; miért is Pancirolus (*Thesaurus variarum lectionum cap. 241 Lugduni* 1617) említi, hogy az ekként megbélyegezetteket *homines litterati*-nak nevezték. Henkart, *Diss. de stigmate, Leodii* 1828. — Mascovius *Opuscula vol. 1, opusc. 3. De stigmate faciei humanae non in urendo, Lipsiae*, 1776. A második gondolatból az következett, hogy a levágott kar működött leginkább közre a bűntett elkövetésénél. Ez volt oka, a miért a házasságtörő nők orrát levágták, hogy ekkép támadt csúfságuk távol tartsa udvarlóikat: Crell, *Dissert. fasc. 2. dissert. 6, cap. 2, pag. 91 de jure manuum in foro criminali.* Figyelemre méltó körülmény, hogy a bélyegzés eltörlése csak fokozatosan létesűlt. E reform kezdetben csak azt mondta ki, hogy az ember arcza sérthetetlen, mert Isten képére van alkotva. Burges, *Singularium observationum Centuria 2, observ. 84, Coloniae Agrippinae 1685.* Olaszország néhány tartományában a megbélyegzés, Francziaország példájának utánzásakép napjainkig fenmaradt, de csak mint *mellékes*, oly czélú bűntetés, hogy a visszaeső vagy szökésben levő elitélt azonossága constatálható legyen. Így a kényszermunkára itéltek vállára e betűket sütötték: T. F. (Trav. forc.)

668. §. A fő *negativ afflictiv* büntetések a *fogság* és *számüzés*. Ide sorolnám a *rendőri felügyeletet* is, ha ezt valódi büntetésnek lehetne tekinteni. [1] E felügyeletnél azonban a jó kormány rendszabálya gyanánt szereplő megelőzés eszméje van túlsúlyban. S habár több codex azt a büntetések közé sorozza, mert szükségesnek tartja, hogy bizonyos esetekben a törvényszék rendelje el, még sem szerezhetek tudományos meggyőződést arra nézve, hogy a szó bölcsészeti értelmben büntetést képez. Valóban e korlátozó rendszabályt gyakorlatilag a *büntettes* valódi vagy feltett *egyéni* gonoszságára alapitják, mi a büntetés rendes ismérveinek köréből ki, s a rendőri szabályzat területére lép. — Így gondolkodtak a joniai törvénykönyv különben

is gondolatdús szerzői. E codex a törvényszék által kiszabandó büntetések különös osztályzatát tartalmazza, melyek teljesen különböznek a valódi büntetésektől, s a melyeket 68. s köv. czikkeiben így ír le : *a büntettek megakadálgozására irányuló, s a büntető igazságszolgáltatás által elfogadható óvó rendszabályok.* S aztán itt felsorolja az eltolonczozást, a kezességet, a rendőri felügyelet alá való helyezést, s az idegen elitélteknek az államból való kiutasítását. Ezzel megmutatták ama törvényhozók, hogy a társadalmi biztosítékok legkisebb lerombolása nélkül is lehetséges oly büntető törvénykönyv készítése, mely megfelel a jogi műnyelv szabatosságának és a tudomány követelményeinek. A polgári halálról, mint a büntetés *következményéről* sem kell beszélnünk, mert a czivilizáczió megszüntette, s mindenünnét számüzték, miután még Francziaországban is véglegesen megszüntette az 1854. május 31-ki törvény. Nem sorolom fel a restrictiv büntetések közt a *mesterségtől* és *folalkozástól* való eltiltást sem, mert teljesen elfogadhatatlan. CUNIAC tanácsos közelébb írta, hogy e büntetés még a franczia szokásokkal is ellentétben van; én pedig azt mondom, hogy ellentétben van minden czivilizált nép erkölcsi felfogásával, s remélem hogy sikerül kiküszöbölni azt az új olasz javaslatból.[2]

[1] Lásd EMILIO BRUSA *Della sargveglianza speciale* czímű munkáját s AUZIES emlékíratát, mely az *Annales de l'académie de Législation de Toulouse* 1864. évi folyamának 13. kötetében jelent meg, s MOLINIER-nek ugyanott közlött munkáját.

[2] Lásd OPUSCOLI czímű munkám 2. kötet, 17. opusoloját.

669. §. A *fogság* (detenzione) szót itt oly büntetés megjelölésére [1] használom, mely a büntettest valamely módon, de akkép fosztja meg szabadságától, hogy ez bizo-

nyos meghatározott ideig ily czélra rendelt helyen el van zárva.

[1] A fogságbűntetésnek a különböző népeknél szokásos különböző alakjaira vonatkozólag olv. VAN TUYLL *Diss. de poena ergastuli aqud Belgas et modo, Trajecti ad Rhenum* 1823. Francziaországban a fogságot az 1791-ki bűntetőtörvénykönyvig nem tekintették *büntetés*-, hanem csak oly *eszköznek*, mely által a bűntettest hatalmukban tartották. DESPORTES, *Réforme des prisons* pag. 8, hol elő van adva a Francziaországban azon korban fennállott bűntető rendszer története. LUCAS, *Du système penitentiaire en Europe et aux États Unis, Paris* 1828. — VASSELOT, *Examen des diverses théories pénitentiaires, Lille* 1835. — SILVELA, *Necessitad de la pena capital* cap. 13. — A börtönök megjavítására alakúlt társaság által Londonban 1820-ban közzé tett ily czímű munkát: *Rules proposed for the governement of gaols.* MACONOCHIE, *Crime and punishment London* 1846. — VAN DER BRUGGHEN, *Études sur le systeme pénitentiaire Irlandaes Berlin*, 1864. A magán rendszert, melyet szeretnék *erkölcsi orthopediá*-nak nevezni, a katholikus tudósok egész a kereszténység hatodik századáig akarják visszavezetni, s annak első alakját egy sinai-i monostorban találják fel, *Revue Catholique de Louvain* 1852—1853, 708. és köv. lap. Bizonyos, hogy XI. Kelemen 1703-ban a sz. Mihályról nevezett kórházban kisérletet tett oly börtön alapítása által, melyet magán elzáratásra számított zárka rendszerével és *Parum est coercere improbos poena nisi probos efficies disciplina* jelmondatú rendszabályaival a fiatal bűntettesek számára alapított. De állítják, hogy Florenczben már 1701-ben volt ily intézet. A jelen század polgáriasúlásának átalánossá kellett volna tennie a magán rendszert, ha nem állna útjában a gazdasági szempont, mely a köznapi előítéletek által támogatott sophistikus ellenvetések burkát ölti fel. Így Francziaországban e vegyes rendszernek a magán rendszerrel való felcserélésére irányuló, DUCHATEL miniszter által készített s elvben mind a pairek mind a képviselők kamarája által elfogadott terv átalános megvalósítá-

sát bizonytalan időre elnapolta az 1848-ki forradalom. Csak néhány külön intézet megnyitására kellett szorítkozni, felhasználva a kormány által időközben teljesített munkálatokat. Ekkép lehetett megnyitni 1850-ben Párisban a nagy Mazas börtönt. Persigny miniszter 1853. augusztus 17-ki körrendelete azonban nyiltan kijelentette, hogy a kormány lemondott a zárka-szerinti elkülönítés tervéről, s az osztályok szerint való elkülönítés mellett van. S hogy e visszalépés kevesbbé legyen népszerűtlen Pietro-Santa orvos *Mazas, Études sur l'emprisonnement cellulaire* czímű munkáját használták föl, mely munkájában szerző közijedelmet akart fölkelteni az állítólag a magánrendszer okozta tébolyok és öngyilkosságok miatt. Van der Brugghen jóhiszemű ellenvetéseket tett e rendszernek a kisebb bűntettekre való alkalmazása ellen; ez ellenvetések azonban tévesek. Képtelenségnek mondja ez orvosszer alkalmazását ott, hol a baj kisebb, mert a kisebb bűntettek elkövetői kevesbbé romlottak, s így kevesbbé lehet félni a kölcsönös corruptiótól; de nem veszi észre, hogy vén gonosztevő is követhet el kis bűntettet, s így a bűn ujonczai közé keveredhetik. S hozzá teszi, hogy a kis bűntettek miatti letartóztatás oly rövid tartamú, hogy nem lehet hatályos javúlást remélni tőle; de itt meg azt feledi, hogy a magán fogságnak a foglyok oktatása képezte másodrangú czél mellett, fő és legelső czélja a megrontás megakadályozása, s hogy ugyan e corruptiót előidézheti egy havi sőt pár napi vegyes letartóztatás is.

670. §. A *fogság* szó alatt tehát minden alakját értem azon büntetésnek, mely abból áll, hogy az elitélt a büntetés helyén elzáratik. Ez alakok a börtön neve szerint különös elnevezést nyernek, mint: *fogház, börtön, fegyház, javítóház, ergastolo, gálya* [2] stb. E különböző elnevezéseknek nincs határozott értelmük, mely állandó fogalmat kötne hozzájuk. Ugyanazon név egyik törvényhozásban a *legsúlyosabb*, a másikban a *legenyhébb* fogságbüntetést jelenti. Ez a tételes jogtól függ, mert a nevek nem képvisel-

hetnek feltétlen elvet. A formák közti *lényeges* különbséget a munkára való kényszerítés képezi. Néhány jelenkori büntető törvénykönyv kifejezi a súlyosítás ismérvét, különbséget téve azon fogság [3] közt, mely munkakényszerrel jár, s azon fogság közt, melynél a fogoly a munka alól fel van mentve. Újabbàn néhány különcz azon ellenvetést tette, hogy a munkának *büntetés* gyanánt való kiszabása *erkölcstelenség*. Ez ellenvetés külsőségével csábíthat, én azonban nem hajthatom annyira túl érzékenységemet. Ha a társadalomnak van joga a büntettes szabadságának megszorítására, midőn eltiltja bizonyos tettek elkövetését, nem látom át, mért ne szoríthatná meg szabadságát akkép, hogy bizonyos munkák teljesítésére kötelezi, melyek míg egyrészt előmozdítják az állam javát, másrészt edzik az elitélt phyzikai és erkölcsi erejét. Mondják, hogy a munkát csak a jó viselet *jutalma* gyanánt kellene megengedni. Részemről azonban nem tartom kiengesztelhetetlennek a két eszmét. Az, hogy szellemibb és kevesbbé fáradságos munkát adjunk a hajlékonyabb jellemü foglyoknak, nem zárja ki, hogy a makacsabbakat keményebb munka segítségével törjük meg. Ezt és hasonló ellenvetéseket, melyek értelmében a börtön lassankint collegiummá változnék, az alapelvre kell visszavezetnünk. A társadalomnak joga van (az emberi méltóság és személyiség érintetlenül hagyása mellett) *szenvedést* okozni a büntettesnek; a társadalomnak kötelessége a büntettes *megjavítására* közre hatni. Ha a munkakényszer megfelel e két czélnak, s nem foglal magában olyasmit, a mi kisebbítené az elitélt emberi voltát, vagy megalázná az embert önmaga előtt, a kényszermunka ellen felhozott érvek csak hasztalan ijesztgetést képeznek.

[1] A rómaiak a börtönt nem *büntetés*, hanem *őrizet* gya-

nánt alkalmazták. E tekintetben világosnak látszik *lex aut damnum 8, ff. de poenis* szövege — *Carcer ad continendos homines non ad puniendos haberi debet.* — VAN ECK *Theses* pag. 209. Hogy az őrzési czélra használt börtönök mily állapotban voltak 1781-ben Francziaországban kitűnik BOUCHER D'ARGIS borzasztó leírásából, *Observations sur les loix criminelles de France*, p. 21. *Amsterdam* 1781. A régi Róma börtöneinek számáról és helyiségeiről nagy tudománynyal értekezik INVERNIZI *De publicis et criminalibus judiciis*, pag. 88. E könyv 1787-ben jelent meg Rómában, de csakhamar elkelvén, nem volt a könyvpiaczon kapható. A tudós németek oly becsben tartották ez olasz iró tanát, hogy új kiadást rendeztek, mit WEIDMANN eszközölt 1846-ban. A szerző iránti különös tiszteletből azonban az új lipcsei kiadás alá a régi keletet írták: Róma 1787, s az eredeti munka lapjait és sorait a legaprólékosabb gondossággal utánozták; sőt még az INVERNIZI által elkövetett néhány latin helyesirási hibát is ismételték, nehogy a kitünő olasz írót birálni látszassanak. Mindezt kifejti WEIDMANN a lipcsei kiadás előszavában. S ezen Németországban oly nagy becsben tartott könyvet Olaszországban tán sok bűntető jogász nem is ismeri! Nem válik-e szégyenünkre, hogy nem ismerjük saját tudományos dicsőségünket, holott oly vakon indulunk bizonyos rögtönzött franczia bűntető jogi munkák iránt!

[2] A gálya, mely egy vagy más alakban oly öltönyben mutatja be a közönségnek az embert, melyhez gyalázat van varrva, s lánczot huzat vele, mely a vadállathoz teszi hasonlóvá, bármily *példás* lehet is, bizonyára *lealázza* az emberi méltóságot, s *akadályozza* a javúlást. Nem csuda tehát, hogy Francziaországban a *volt fegyencz* kifejezés elveszett embert, s a társadalom ellenségét jelenti. Az effélével azonban nem törődött Francziaország; királyai alatt a bűntető igazságszolgáltatásnak más szabályai voltak. S hogy megtudja valaki mily nemtelen szabályok voltak ezek, olvassa COLBERT miniszter körrendeletét, melyet a franczia biróságok elnökeihez intézett, s mely ezt mondja: *Le Roi désirant rétablir le corps des galeres et en fortifier la chiourme* **par toutes sortes de moyens,** *son intention est que vous*

teniez la main *à ce que votre compagnie y condamne le plus grand nombre de coupables* **qu'il se pourra.**

[3] A gálya bűntetés a régiek *trivemesei*, *travaux forcés*-i, s spanyol *cadena* magában foglalja a munkakényszert. E bűntetés tulajdonképi értelmében a hajókon való evezést jelentette, s így volt az használatban a rómaiaknál, miről LANGLAEUS értekezik, *semestrium lib.* 10, cap. 5; tágabb értelmében azonban azt is jelenti, hogy az elitélt a száraz földön kénytelen terhes munkát végezni. Hogy miben különbözött a rómaiaknál a *damnatio ad bestias*, az *obiicere bestiis* és *subiicere bestiis*, a 3631. §. 2. jegyzete akarja megvilágítani, s jól kifejti SESSE, *Decisiones Aragoniae. decis.* 213, *Venetiis* 1672. Az első alak úgy látszik az *afflictiv* bűntetések, s a két utóbbi a *főbenjáró* bűntetések közé tartozott. S hogy továbbá miben különbözött a *damnatio ad metalla* és a *damnatio in opus metallicum*, HEYNER vizsgálja *dissertatio de damnatione ad metalla pars* 1. §. 3, *Lipsiae* 1797, hol megjegyzi, miszerint az első a *capitis diminutio maxima* által kisért életfogytig tartó, míg a másik csak időleges és a *capitis diminutio media* által kisért bűntetést képezett. E kérdést tárgyalja MENACCI is *Diritto penale e capacità quiri dica dei condannati, cap.* 2. *Roma* 1873.

671. §. A fogság tekintetében bizonyos időn át bár elfogadható indok nélkül, kétségbe vonták a társadalom abbeli jogát, hogy a fogságbűntetést az *élet egész tartamára* szabja ki. A *javító* tan ujabban megkisértette e véleménynek más alakban való ismétlését. Ez iskola azonban, túlhajtásai daczára, nagymérvű jót is művelt, midőn kiterjesztette a magán rendszert. [1] Meg kell jegyeznünk, hogy a *házi fogság*, habár a legtöbb törvényhozás felhagyott vele, mint az afflictiv bűntetések legenyhébbike igen hasznos lehet. Egyetlen eszközt sem kellene elvetni, mely alkalmas rá, hogy a beszámítás különböző fokozataihoz a megtorlás különböző fokait arányosítsuk. Mivel pedig a

felelősség legkisebb fokára alkalmazható a személyes szabadság legkisebb megszorítása (mely bár legkisebb, mégis érzékenyebb büntetés lehet a pénzbirságnál), nem okszerű a házi fogság megvetése.

[1] A magán rendszer történetére vonatkozólag lásd MARQUET-VASSELOT munkáját, s mit ORTOLAN mond munkájának 668. lapján. A *gálya* helytelenségére vonatkozólag olv. ALAUZET *Essai sur les peines* chap. 4, Paris 1842.

672. §. A *számüzés* (esilio) [1] magában foglalja a tulajdonkép való számüzést, a *relegatiót* és a *confinot* (a kénytelen tartózkodást).

[1] VAN TUYLL VAN SEROOSKERKEN, *Diss. de poena exilii Trajecti ad Rhenum* 1828. ANTONII *De exilio lib. tres*, MEERMANN-nál vol. 3, op. 2. — TIRAQUELLUS *Semestria* lib. 3, cap. 20, pag. 282. — HAUS *Sur le projet de code pénal* pag. 90. et suiv. — LUCAS *Du système penal* par. 3. cap. 5. — BENTHAM *Des peines et récompenses* tom. 1. pag. 193. Részletesen tárgyalja VRIESE, *De poena exilii, Amstelodami*, 1849.

673. §. A *számüzés* [1] sajátkép a büntettesnek bizonyos *meghatározott helyről* való eltávolítását jelenti, mely helyen nem szabad tartózkodnia; máshová azonban teljesen szabadon mehet. Néhány modern codex kikerülte a számüzés szó két értelméből származó zavart, midőn a különös számüzést *bizonyos helyről való* eltiltásnak nevezi.

[1] A rómaiaknál szokásban volt háromféle számüzésről, melyet MARCIANUS említ *in leg. 5 ff. de interdict. et releg.* vitatkoznak a tudósok. Lásd HERMANN CANNEGIETER, *observ. juris romani lib. 1, cap. 8, Lugduni Batavorum*, 1772.

674. §. A *belebbezés* (relegatio) abból áll, hogy a büntettesnek meghagyatik, miszerint bizonyos *meghatározott helyen* tartózkodjék, honnét a föld kerekségén sehova sem szabad távoznia. [1] A modern rendőrség, mely e büntetés-

nemet hatáskörébe ragadta, *kénytelen tartózkodásnak (domicilio coatto)* nevezte el.

[1] A tudósok vitatkoztak, vajjon a rómiak itélték-e elszállításra a szolgákat. Lásd LYCLAMA *Membrarum lib. 2, ecloga 10.* A *belebbezés* és számüzés közti különbséget a jogászok a polgári jog szempontjából is észlelik. MERENDA (*controversiaé lib.* 10, *cap.* 9, *pag.* 20, *Bruxelles*, 1675) kimutatja a *lex Tit.* 71. §. 2, *ff. de condit. et demonst.* hogy oly szerződés, mely valakit arra kötelez, miszerint a várost el ne hagyja, érvénytelen *quia infringit jus libertatis*, s érvényesnek mondja az oly szerződést, mely valakit arra kötelez, hogy a városba vissza ne térjen. *Eo modo quo jus libertatis non infringitur si nuptiis aliquorum interdicatur.* E megkülönböztetést — bár igaz — még sem fogadhatja el teljesen a büntető jogász, mert különben kénytelen volna azt mondani, hogy a *belebbezés* a szabadságtól *megfosztó*, a számüzés pedig csak a szabadságot *megszorító* büntetés; s oly új osztályozás felállítását vonná maga után, mely tudományunkban fölösleges.

675. §. E büntetések egyike sem hajtható végre *phizikai kényszerrel.* A kényszer pusztán csak parancsból áll. Ez az oka, hogy a parancshoz különös sanctio járul, mely egy tisztán politikai eredetü büntetendő cselekvény: a *büntetés meg nem tartásának* czímét idézi elő.

676. §. Midőn az eltávolítás az állam egész területéről való kiüzésből áll, *számüzésnek* mondjuk azt. Midőn pedig a belebbezés a tengeren túl levő helyre történik, *elszállításnak* (deportatio) híjjuk.[1]

[1] A római deportatio különböző nemeiről olv. VAN VRYHOFF, *Observationes juris civilis cap. 25, pag. 125, Amstelodami*, 1747. — VAN DE WATER, *Observationes juris romani*, cap. 7, pag. 258. *Trajecti Batavorum* 1713. — HEYN, *Opuscula Academica vol. 4, opusc. 16, pag. 268, Göttingae* 1785. — VAN WEST, *De poena deportationis* pars 1, pag. 10, *Amstelodami*

megoldásába a büntető jognak nem szabad ugyan avatkoz-
1852. — KASTEELE, *De poena deportationis, Hagae Comitum* 1830. — ZIGLER *disceptationes selectae, thema* 48, §. 46, *Lipsiae* 1712. E büntetés tényleges értékéről szól KUBECCHI *Della deportatione, Siena,* 1867. — GIURATI *Della massima pena incruenta.* — BELTRAMI-SCALIA, *Sulla reforma delle Carceri in Italia, Torino* 1867. Ezek ellen írt CERRUTI *Memoria in difes a della deportatione, Milano* 1874. A tudósok vitatkoznak, vajjon a tűztől és víztől való eltiltás a rómaiaknál kiment-e szokásból a deportatio után; sokan azon véleményben vannak, hogy mindkettő fenmaradt. Ezt állítja HUBER, *Digressiones Justinianeae lib. 3. cap. 9, pag. 173, Tranequerae,* 1596.

677. §. A *negativ afflictiv* büntetéseknek a következő két politikai előnye van:

1. A *fokozhatóság,* mely mind a *tartam* mind a *belterjesség* tekintetében megmérhetlen.

2. A *helyrehozhatóság.*

678. §. A *fogságnak* azonban a *számüzéshez* hasonlítva az alább következő szempontok tekintetében egyéb előnyei is vannak, melyekkel a számüzés nem bír, s melyek nélkül a számüzés fölöttébb hiányos büntetés.

679. §. A fogságnak előnye van a számüzés fölött, s ez utóbbi hiányos:

1. A *tárgyi phyzikai erő* tekintetében, mert a számüzés egyenlőtlenül, vagy mit sem hat bizonyos büntettesekre.[1]

2. A *tárgyi erkölcsi erő* tekintetében, mert a számüzés nélkülözi a *példásságot.*

3. A *közerkölcsiség* tekintetében, melylyel a büntetésnek soha sem szabad összeütközésbe kerülnie. A számüzés demoralizál. A börtön alkalmat ád a jó kormányzatnak, s magán társaságoknak, hogy a bűnös megjavítására közreműködjenek. Fölöttébb hasznos és szent czél ez, melyre

a bűntctő jognak nem szabad közvetlenül törekednie, de akadályoznia sem kell azt, sőt inkább a mennyire összefér a büntetés lényegével, elő kell segítenie.

[1] Figyelemreméltó a Carolina azon rendelete, mely (a 161. czikk) meghagyja, hogy a tolvajt a második lopás után nem kell számüzni, vagy belebbezni, hanem arra itélni, hogy örökké *a lopás szinhelyén éljen.* Ez intézkedés nem annyira a bűntettes megtorlásának gondolatából, mint inkább azon szempontból származik, hogy a tolvajra nézve a lopás ismétlése megneheziíttessék. Ez intézkedésben ily szempontból tekintve azt nagyobb bölcseség volt, mint a számüzésben.

680. §. A *zárka* által való *szétválasztással* összekötött (magán rendszerű) fogság ez okok miatt mindinkább terjed a czivilizált országokban; mert a gondolkodás bebizonyítja, s a tapasztalás kimutatja, hogy a foglyok *vegyes* elzárása a romlás tűzhelye. Ez okok vezették az olasz büntető törvénykönyv első bizottságát, hogy a halálbüntetés helyett e két büntetés (fogság és elszállítás) összekötését, vagyis az *elzárással párosított elszállítást* indítványozza. Erre adtam szavazatomat én is.

681. §. Ugyanez indokok vezették a modern törvényhozásokat is, midőn mérsékelték azon visszaélést, melyet régebben — leginkább pénzügyi tekintetek miatt — véghez vittek a *számüzéssel,* úgy hogy ma már csak oly vétségekre alkalmazzák azt, melyek nem tüntetnek föl a rosszra való határozott hajlandóságot.

682. §. A fogságbüntetés graduálásánál főleg azon nehéz kérdést kell vizsgálnunk, vajjon a bűntettes érzékenységének és a közvéleménynek kettős viszonya (s így a büntetés mind phyzikai mind erkölcsi tárgyi erejének viszonya) a *belterjesség* szempontját nem emeli-e a *tartam* hatályossága fölé. E problemát nem oldották meg kellőleg bizonyos modern büntető törvénykönyvek.

3. *Megbecstelenítő büntetések.*

683. §. *Megbecstelenítő** büntetések azok, melyek a büntettest *becsületének* javában támadják meg. Mivel azonban magának a büntettnek vagy a büntetésnek természete önkéntes következmény gyanánt is beszennyezheti a bűntettes hirnevét, meg kell jegyezni, hogy *megbecstelenítő* büntetés csak az, mely a *törvény formaszerinti nyilakozatának* értelmében szabatik ki.

684. §. Az *infamia facti* (vagy a véleménybeli becstelenség) különbözik az *infamia iuris* (vagyis a törvény által kimondott) becstelenségtől, a mint a tettest becstelenséggel a *judicium hominum,* vagy a *legis sanctio* sujtja. Az elsőt Ulpian *naturalis,* a másodikat *civilis infamiának* mondta. Az első, mint Voltär megjegyzi, a bűntett elkövetésének, a második az itéletnek napján kezdődik. A polgári becstelenséget hajdan bizonyos testületekből való kiüzés mellett szabták ki. Aztán szokásba jött a becstelenségnek világos határozattal való kiszabása, mi kétfélekép történt: 1. a biró *határozata* által, mely a büntettest becstelennek mondta ki — 2. a végzést *anyagi* kinyilvánítás követte, p. u. a szé-

* A megbecstelenítő büntetésekről különösen értekezett Woltaer. *Observationum vol. 1, obs. 22, Halae Magdeburgicae* 1777. — Gellercke, *De infamia, Lugdini Batavorum.* 1773. — Van Geuns, *De infamia. Trajecti ad Rhenum* 1823. — Hepp, *De la note d'infamie en droit Romain,* Paris 1862. — Richter, *De natura et indole infamiae mediatae.* — Lásd mit ide vonatkozólag Pacheco irt: *El codigo penal comendato* vol. pag. 326, s az Escuela del Derecho 1. kötetében megjelent *Penas infamantes* czímű értekezésében Bonneville *L'amelioration de la loi criminelle,* tom. 2, pag. 433, Paris 1855. — Mittermaier-nak a Mori munk. 4. kötetében kiadott s a megbecstelenítő büntetésekről szóló értekezése.

gyenpadra állítás, az elitélt öltönyének fölcserélése, s a szamáron való meghurczolás. [1]

[1] DONELLUS (*Doneau*) megrótta az *infamia facti* és *juris* közit megkülönböztetést. AMAYA azonban helyesen czáfolta meg *in Cod. de infamia thes. 11, Lugduni* 1667. — BACOVIUS *ad Treutlerum thes. 4.* De mind a két becstelenségre HORÁCZ igaz versével válaszol a megromlott gonosztevő: *Populus me sibilat : at mihi plaudo ipse domi, simul ac nummos contemplor in arca (1, satyra).*

685. §. Helyesen jegyezték meg, hogy fölösleges a becstelenséget a törvény rendeletére kimondani, ha már maga a bűntett tényleges becstelenséget von maga után. A törvény törekvése tehetetlen, s csak nevetségessé válik, ha nem felel meg a közvéleménynek; mert becsületünk java csak embertársaink véleményétől függ, s a törvény rendelkezhetik a test, de nem a vélemény fölött.

686. §. Másrészt megjegyezték, hogy a becstelenítő büntetések a következő hibákban szenvedtek:

1. *Aberransok* voltak,

2. *egyenlőtlenül* sujtottak,

3. *örök* tartamuak voltak, bármit képzelt is BENTHAM a belterjében és tartamában tetszés szerint fokozható infamiáról, midőn a szövetre ejtett folt sajátságos hasonlatára hivatkozott. *Tényleg* kétségkívül végtelen fokozat létezik a becsület elvesztésében azon kisebb vagy nagyobb undor miatt, melyet a közvélemény a becstelen tettek iránt érez. E fokozat azonban nem függ a törvénytől, s nem lehet szabatos és hatályos módon meghatározni.

4. *Lerombolják* az ember méltóságát, s így *megakadályozzák a javúlást.* [1]

[1] Ez utolsó pontra vonatkozólag megjegyzi THOMASIUS, hogy az infamia az élőkkel szemben elvetendő, mert megakadályozza a javúlást, ellenben a holtakkal szemben elfogadható,

mert megjavítja az élőket. Ez eszme sugallatát követték a régi népek, midőn a nagy bűntettesek nevét oszlopra irták fel. E szokásról szól PUTTMANN, *Adversariorum vol. 2, cap. 30, infin. Lipsiae.*

687. §. Ez okok miatt a modern tudományban FILANGIERI declamatiói daczára, azon fölfogás uralkodott, mely a becstelenítő büntetéseket, mint károsakat és hasztalanokat kiküszöböli a büntető jog fegyvergyárából, s csak bizonyos büntetések függeléke gyanánt tartja meg azon mulékony *megalázást*, mely nemcsak nem sérti az emberi méltóságot, hanem inkább a vétkező részéről a kötelesség iránti engedelmességet fejezi ki és csak azon *következményszerü* becsületvesztést tartotta fenn, mely bizonyos méltóságok és hivatalok elvesztését vonja maga után. Így a büntetések e harmadik osztálya, melyet bár a büntető jogászok átalános módszere iránti tisztelet miatt most is becstelenítő büntetések osztályának neveznek, helytelenül viseli e czímet; mert ellenmondást képez különös büntetés-osztályt felállítani, s aztán azt mondani, hogy e büntetéseknek nem szabad létezniök. De mégis szükséges fentartani akár a *megalázó* büntetések czime, akár más elnevezés alatt azon büntetések különös osztályát, melyek nem érintik sem a testet, sem az erszényt. Szeretném e büntetéseket *erkölcsieknek* nevezni, ha nem tartanék attól, hogy *ujító* gyanánt tünök fel, s ha ez elnevezés — kivéve mint fajnév — szabatosabb volna, mert *minden* büntetésnek erkölcsileg is kell hatnia a büntettesre. Ez osztályban foglalhatna helyet a *megintés* (mely büntetés történetét és hasznos voltát közelebb derítette fel BONNEVILLE kitünő, s e czímü munkájában ujra közölt értekezésében : *Del'amélioration de la loi criminelle, Paris 1864, vol. 2. deuxième partie, chap 8, de l'admanition repressive)* a *megrovás* (nota censoria) — a *megdorgálás* — és bizonyos tiszteleti dolgoktól való *eltiltás*

stb. Én azonban ezt nem mertem indítványozni; bizonyára indítványozni fogja más, mert ezt követeli azon rohamos fejlődés, melynek a büntető jogtudomány indúlt Európában (s úgy látszik [1] indúlni készül Italiában is). A megbecstelenítő büntetések osztálya nem sokára a történelemnek lesz átadva.

[1] *Úgy látszik* mondom, mert remélem, hogy futó felleg gyanánt fog eltünni azon pártos szóáradat, mely bizonyos elméleti büntető jogászoktól származik. Az itt jelzett *megintés* egyébiránt különbözik az *intelem* gyászos büntetésétől, melyet Olaszország legújabb szerencsétlen törvényei teremtettek, mely törvények szomorú eredményt idéztek elő a gyakorlatban, midőn a megintetteket a társadalom mind meg annyi *páriájává* változtatták, nem az egyszerű megintés, hanem azon boszantó zsarnoki és demoralizáló következmények folytán. melyeket törvényeink felidéznek az által, hogy a megintetteket a rendőrség üldözésének szolgáltatják ki. Bonneville bizonyára nem gondolt e következményekre, midőn pusztán csak szóbeli megrovás okozta kellemetlenség előidézését czélozta e büntetéssel, valamint bizonyára nem gondoltam én sem, midőn megdicsértem Bonneville értekezését. A megintés tulajdonkép csak a biró atyai figyelmeztetése oly egyénnel szemben, ki még nem érdemel büntetést. Az olasz intelem büntetőjogi sanctióval járó parancs, a büntető törvénykönyv függeléke, oly büntetendő cselekvények végtelen sorának teremtése, melyek néha szigorúbb büntetésben részesülnek, mint a valódi büntettek; a *capitis deminutio* egy faja, mely a rossz életűek számát szaporítja.

4. *Pénzbüntetések.*

688. §. *Pénzbüntetésnek* mondjuk vagyonunknak a törvény által valamely büntett büntetése gyanánt elrendelt minden kevesbedését. E büntetés jellege abból áll, hogy a büntettes javának tőle elvont részéről az állam javára

mond le. Ha ez nem így volna, a pénzbüntetés inkább *kártalanítást* mint *büntetést* képezne. De az *erkölcsiség* követeli, hogy az állam a pénzbüntetéseket kegyes czélokra fordítsa. A törvény a bűntett büntetésének czímén a bűntettes *egész* vagyonát, vagy e vagyon egy *részét* vonhatja el; az első esetben a büntetés neve *vagyonelkobzás*, másodikban *pénzbüntetés* vagy *birság*. [1] A büntetés e nemét *történelmi*, *jogi* és *társadalmi* szempontból lehet tanúlmányozni.

[1] Nem lehet tudományosan meghatározni azon ismérveket, melyek a *pénzbüntetést* megkülönböztetik a *birságtól*. Itt ismételjük a *fogság* különböző alakjaira és elnevezéseire vonatkozólag tett megjegyzésünket. A *pénzbüntetés* és *birság* közti különbség a népek *positiv* jogából származik. Sokan a büntetett *tény* különböző természetéből, mások a *pénz hovafordításából* akartak következtetést vonni e különbségre. A san-marinói új büntető törvénykönyv *birságnak* mondja azon pénzbeli marasztalást, melyet *kizárólagos* büntetés gyanánt s *pénzbüntetésnek* azt, mit *mellék*büntetés gyanánt más büntetés mellett szabnak ki.

689. §. Ha a pénzbüntetést *történeti* szempontból vizsgáljuk, tapasztaljuk, hogy jelentékeny átalakúlásokon ment keresztül. A pénzbüntetést már a mózesi törvényekben föltaláljuk, s bizonyos összegű pénz fizetésének kiszabásából állott azon népnél, mely a pecunia numerata első föltalálója volt. Viszont más népek hagyománya szerint még a későbbi századokban is barom- és szarvasmarha vagy más hasonló tárgyakkal, sőt téglákkal való fizetésre itélték a bűntetteseket. [1] Az első fizetési mód akkor volt szokásban, midőn a készpénz még nem jött forgalomba. A második módot ott és akkor használták, hol és midőn némely városnak kölönösen szüksége volt bizonyos tárgyakra, vagy hogy védfalakkal vegye körül magát, vagy

pedig hogy különös iparágakra fordítsa a szolgáltatott tárgyakat. E népeknél az ily itéletek valódi *büntető* jelleggel birtak. Ellenben egészen más jelleget találunk a germán népek hagyományaiban és szokásaiban, mely szokások a keresztyén aera hatodik századában uralomra vergődve, soká, sőt a tizenharmadik századig, s ezentúl is fönnálltak e népek néhány törzsénél. E nemzetek bár hosszú időn át minden büntettet pénzbüntetéssel sujtottak, e büntetés még sem volt tulajdonkép való büntetés. Azon összeg ugyanis, melyet a büntettes a sértettnek fizetett, a béke vagyis annak ára volt, hogy a sêrtett, vagy családja lemondtak a boszúhoz való állítólagos jogukról. Azon összeg pedig, melyet a büntettesek a néptörzs főnökeinek *fredum* czíme alatt fizettek, oly adót képezett, mely a nemzet feje irányában (ha ez létezett) volt lerovandó ama védelem miatt, melyben a sértő a sértett boszújával szemben részesült. Sajátságos, hogy — mint Henke megjegyzi — e népeknél a hatóság hosszú századokon át nem az ártatlanokat védte a büntettesek, hanem a büntetteseket az ártatlanok ellenében nehogy ez utóbbiak tulzó boszút álljanak. Oly fizetést nem szabott ki, mely megfelelne a büntetés valódi fogalmának. A sértett félnek adott *Weregeld kártalanítás*, a *fredum* pedig illeték volt. Midőn később a római törvények új életre kelt tanulmányozása élénk erőt kölcsönzött a császárság hagyományainak, más eszmék kerültek túlsúlyba. A népek főnökei a császársági alkotmányban keresték hatalmuk kiterjesztésének jogczímét. Ekkor érezték a büntető törvények újjáalakításának szükségét. Így történt, hogy Ferencz rendeletei Francziaországban, V. Károly constitutiója, melyet Nemesis Carolinának híttak, Németországban, valamint a tizenhatodik századbeli egyéb szabályrendeletek — a jelen század tünetéhez hasonlólag

— egész Európában büntető jogi codificatiót hoztak létre. E szabályrendeletek, bár megszüntették a régi büntető jog hibáit és zavarát, igen kegyetlen büntető rendszert [3] alapítottak. Ennek oka nyilván abban van, hogy a büntető jog alapjává az uralkodói felség tétetett. A Carolina a büntető jog alapja gyanánt világosan azon elvet jelöli meg, hogy az uralkodóknak azért kell büntetniök a büntetteseket, mert Istentől megbizást nyertek, hogy az ellene intézett sérelmeket megboszúlják. Ily előzmények után a pénzbüntetéseknek szükségkép el kellett tünniök. S valóban tapasztaljuk, hogy innét túl csak a kisebb lopásokra, s csekélyebb vétségekre lettek szorítva. De nem mondható ez a vagyonelkobzásról, melyet előszeretettel tartottak fönn bizonyos büntetteknél, s kiválólag a politikai delictumoknál oly eszköz gyanánt, mely által egyik párt erőt és gazdagságot szerzett s elnyomta és meggyengítette a másik pártot. Miután a fölvilágosodás terjedése a büntető jog terén előidézte azon általános mozgalmat, mely új tudomány alapját vetette meg, lassankint megszüntek a kegyetlen büntetések, melyek elégtelenségök szomorú bizonyítékát szolgáltatták, s a gondolkodók a pénzbüntetéseket *jogi* és *társadalmi* szempontból ismét vizsgálni kezdték.

[1] Néhány helyen az úgynevezett *carrata*-büntetést alkalmazták, mely abból állott, hogy a büntettes egy kocsi által elszállítható mennyiségű bort tartozott adni: Emmighaus *Jus Susatense* art. 135, pag. 59, Francofurti 1755. A *Cenni sur Fôro Bolognese* czímű munka 96. lapján s *függelékében* több okmánynyal van bebizonyítva, hogy Bologna városának a tizenhatodik század végeig joga volt a birságok fizetését bizonyos árúkban, p. u. fegyverekben stb. követelni. Ez időtől fogva a birságoknak pénzben való kiszabása jövén gyakorlatba, azon rendszer állt fönn, hogy bizonyos delictumokra pénzbirságot szabtak, melyet

a kincstár számára fizettek, s különös czélokra fordították. Így az említett könyvben fel van hozva, hogy a magyarok collegiumát Bolognában, melynek czélja volt, hogy a német ifjúságot a törvények tanúlása végett a bolognai egyetemre vonja, azon birságok jövedelméből alapították, melyeknek a német nép képviselői számára való fizetését — ez alapítás czéljából — az 1580. julius 15-ki decretum elrendelte. Voltak oly kegyetlen statutomok is, melyek, hogy a birságok behajtását birtositsák, a késedelmes fizetőket megcsonkítással fenyegették.

[2] A barbár népek *Weregeld*-jének történetéről s a meghatározására vonatkozó kérdésekről Savigny értekezik *Histoire du droit tom. 1, cap. 3, Paris* 1839. A barbár rendszerben a *Weregeld* mindig az okozott kárhoz arányult. Azon eszmét, hogy a pénzbűntetésnek a bűntettes vagyonához kell arányosúlnia, újabban Bonneville kapta fel *De l'amélioration* vol. 2, pag. 249. Az 1848-ki spanyol codex határozottan követeli, hogy a pénzbűntetés a bűntettes vagyonával álljon arányban, s Waldeson helyeselte ez intézkedést. Az osztrák codex azon rendelkezése, mely a birság helyett bőjttel összekötött fogságot szab ki azon esetre, ha a vádlott oly szegény, hogy a birság megfizetése nyomorba döntené családját, egyátalán nem új. Ugyan ily intézkedést találunk az 1567-ki würtembergi szabályrendeletben. Érdekes a Merenda által *(controversiae lib. 1, cap. 29)* felvetett kérdés, vajjon helyesen szabható-e pénzbűntetés a pazarlóra.

[3] Legkegyetlenebb volt a francziaországi bűntető rendszer.

690. §. *Jogi* szempontból vizsgáljuk, vajjon *jogos*-e a pénzbűntetés. A *birság* és *pénzbűntetés* jogossága tekintetében nem foroghat fönn kétség, de igen is fönforog a *vagyon-elkobzásra* nézve. Az elitélt minden vagyonának elkobzása Beccaria támadásait idézte föl. E büntetést Cremani (ki azonban nem volt egyedül és utolsó) sophistikus védelme daczára is átalában rosszalták. Ellenségei azonban nem értettek egyet azon *ok* [1] tekintetében,

melynél fogva e büntetést vissza kell utasítani. KLEINSCHROD *jogosnak* tartotta, de rosszalta *embertelen* volta miatt. DE BROGLIE mint *impolitikust* utasította vissza, mert a pártok birvágyát növeli, s megörökiti a polgárok egymás közti viszályát. De bár elismeréssel vagyunk ez érvek iránt, elmondhatjuk CARMIGNANI- és ROSSI-val, hogy a vagyonelkobzás nemcsak impolitikus és embertelen, hanem egyszersmind igazságtalan büntetés, mert az *aberratio* tekintetében vét, a mennyiben többet árt az elitélt ártatlan gyermekeinek, mint magának a büntettesnek. A törvény, megengedve a vagyonelkobzást, önmagával kerül ellentétbe, mert pazarlás esetén az atyát eltiltja vagyonának élvezésétől, hogy megmentse azt a pazarló családjának. Az 1810-ki franczia büntető törvénykönyv, melyet Napoleon dictált, bár nem merte nevét kölcsönözni neki, fönn akarta tartani a vagyonelkobzást; az 1814-ki Charte azonban megszüntette, valamint megszünt Hollandban és másutt is. A czivilizált népek jelenleg érvényben levő büntető törvénykönyvei mind elvetették.

[1] A vagyonelkobzás elleni vádak különfélesége azon különböző elven alapszik, melyet a tulajdon, örökösödési és családjog alapjává teszünk. Ha a tulajdont a természetjogban megtagadjuk, az állam mely adta, aggály nélkül el is veheti azt. Ha — csak a szükségesekre szorítva — megtagadjuk az örökösödési jogot, s ha megtagadunk minden társas tulajdont a családban, mi sem akadályozhatja meg a gyermekek kifosztását. A jogi tanokban az elvek folytonos lánczolatot képeznek. Az aberrans büntetésekről és a vagyon elkobzásáról különböző értelemben szól BÖHMER *Exercitatio de poena sine crimine; in ejus exercit. Exercitat. 101.* — CRELL, *Dissertatio 13, pag. 416 de bonis eorum qui ante sententiam sibi mortem consciverunt.* — VAN LIMBURG *Diss. de confiscatione bonorum apud Romanos, Trajecti ad Rhenum* 1825. — VAN ECK *Theses pag. 210.* — TIRAQUELLUS

Semestrium liber 3, cap. 23, pag. 301. A vagyonelkobzást már PLATO kárhoztatta mint aberrans büntetést; lásd THONISSEN *L'idée de la peine dans Platon, pag. 25, Orleans.* Kevés modern törvényhozó merné a vagyonelkobzást visszaállítani. Néhány azonban szentesítette a pénzbüntetésnek az örökösökre való átszállását s vannak álokoskodók, kik védik e tételt. Véleményem szerint azonban a *mors omnia solvit* elve, s a *személyiségnek* ebből folyó követelménye nem engedi meg a *büntetések* átháromlását, ha ezek nem birnak *kártalanitási* jelleggel. Ez ellen megkisértették felhozni azt, hogy a pénzbüntetésre itélt örökösei élhetnek a vagyonelkülönítés polgári jogorvoslatával, mely kizárja az aberratiót azon birságra nézve, melyet az elitélt gyermekétől követelnek. E jogorvoslat értelmében — mondják — az örökös nem *sajátjából* fizet, s így nem szenved büntetést, a fizetés csak az elitélt javaiból történik. E látszólag meggyőző érvet két okból sophismának tartom. Először mert sokat bizonyít; ez érv alapján az átalános vagyonelkobzást is lehetne igazolni. S e czáfolat döntő. A teljes vagyonelkobzás hivei, kik szintén csak a büntettes és nem utódainak javait akarták elvenni, hasztalan hivatkoztak ez érvre, s így hasztalanul hozták fel a modern maradiak is, kik a már elkárhoztatott rendszert részben új életre akarják kelteni. Másodszor, kérdem : *ki szenvedi a büntetést?* A büntettes bizonyára nem, a ki a büntett elkövetése után meghalt, a nélkül, hogy a kiszabott birságot megfizette volna. A büntetést kizárólag az örökösök szenvedik, a kik megrövidíttetnek örökösödési joguk által szerzett vagyonukban, s oly büntett miatt lesznek szegényebbé, melyet nem követtek el. E megkülönböztetést tehát nem helyeselhetem. Vagy meg kell változtatnunk véleményünket a vagyonelkobzás ellen mindenki által ismételt érvekre vonatkozólag, s vissza kell vonnunk e büntetés kárhoztatását; vagy pedig e kárhoztatásnak sujtania kell a pénzbüntetések öröklő voltát is. Sőt e második elvben az *aberratio* hibája *állandó, bizonyos* és *közvetlen,* holott a vagyonelkobzásnál (kivéve azon eseteket, midőn halálbüntetéssel van összekötve) bizonytalan és közvetett; mert a vagyonelkobzás

miatt végre is a bűntettes szenved, mely szenvedésben ártatlan családja csak *következménykép* és esetleg osztozik. Ha tehát a vagyonelkobzás elleni anathemát fentartjuk, de egyidejüleg elfogadjuk a birságok öröklését, az aberratio hibáját ott zárjuk ki, a hol az csak lehetséges, de nem ott, a hol bizonyos és kikerülhetetlen. Ennek képtelensége és ellenmondásos volta kézzel fogható.

691. §. *Társadalmi* szempontból megjegyezték, hogy a *pénzbüntetések hatálytalanok* a heves szenvedélyek által foglalt büntettekkel szemben; hasznosan csak a birvágyból [1] származó bűntettekre alkalmazhatók, ha arányban állnak a bűntettből nyert haszonnal, s ha óvatosan összekötjük afflictiv büntetésekkel. Ekkép kikerüljük, hogy az elitéltre nem hatnak érzékenyen, mi megtörténnék a bűntettes nagy gazdagsága, vagy túlságos szegénysége miatt. II. Katalin elrendelte codexében, hogy a pénzbüntetéseket, a közvagyonosodás valószinű módosúlásához képest, minden harmincz esztendőben változtatni kell. Az ily rendelet azonban mai napság haszontalan volna, mert senki sem merne oly követeléssel föllépni, hogy büntető törvénykönyveinket hosszú időre készítsük. Csak azt kell megjegyeznünk, hogy egyenlő pénzbüntetéseket nem lehet oly országokban kiszabni, melyek közgazdasági állapota jelentékenyen különbözik. [2] E szempontok miatt fölöttébb nehéz meghatározni azon ismérvet, mely szerint a pénzbüntetéseket a törvényben ki kell szabni; s másrészt az sem engedhető meg, hogy e büntetés mennyiségét a biró tetszése szerint állapítsa meg. [3]

[1] A lopásnál egyébiránt kérdéses a pénzbűntetés helyessége. A ki lop ritkán bir vagyonnal, melyből a pénzbüntetés behajtható volna.Ha pedig a tolvajnak van némi jövedelme, s a törvény ettől is megfosztja, a lopás megbűntetése folytán még szegényebbé lesz és így mig első izben szükségből, most már kény-

telenségből lop. A pénzbüntetések korlátolása tekintetében leghelyesebbek az osztrák codex intezkedései.

[2] E véleményem nem tetszhetik azon pártnak, mely dogma gyanánt fogadja el a büntető codexnek ugyanazon államban való egységét, bármily nagy is ez állam, s bármennyire különböznek egyes tartományainak szokásai és viszonyai. Én azonban így gondolkodom, s e véleményemet kifejtettem *Opuscoli*-m 2. kötet 11. opusc. A büntető jog egységének dogmája a tudomány elveinek alapján megtámadhatatlan, a míg a *tiltásról* van szó. Az igazság nem engedheti meg, hogy a mi szabad egyik városban, büntett legyen a másikban, mely ugyanazon állam részét képezi. Ezt nem tagadtam soha. De ugyan e dogma helytelenné lesz, midőn a büntetések *minőségére* és *mennyiségére* alkalmazzuk. Ez értelemben támadtam és támadom meg azt; s rágalmazza szándékomat, ki támadásomat másként értelmezi. E véleményem a legfőbb *jogi* elvek alapján áll. Midőn pedig ellenfeleim lábbal akarják tiporni az igazságot és a büntetések méltányos arányát azon ürügy alatt, hogy a büntető codex egységének hiánya megbontja az állam politikai egységét, ez egyetlen megjegyzéssel válaszolok: *meghazudtolják minden kor történetét.*

[3] Olv. Conforti éles észrevételei *Intorno al diritto di punire ed al nuovo Codice Criminale de Regno Italico (Turino 1860)* czímű könyvének 52. lapján.

692. §. Filangieri, a ki Plato-nak *(de legibus* 11, 12) Paulus által *(sentent. recept.)* ismételt gondolatát keltette új életre, indítványozta, hogy a pénzbüntetést, miszerint az a különböző nagyságú vagyonnal biró emberekre nézve egyenlő legyen, a büntettes vagyonának *hányada* szerint kell kiszabni. De mint Oersted, Rossi és mások megjegyezték, e terv sem érhetné el a pénzbüntetés remélt *viszonylagos egyenlőségét.* Sőt e — különben is kivihetetlen — terv elvileg *igazságtalan* volna, mert a büntetés meny-

nyiségét nem a bűntett mennyiségével, hanem az ezen kívül álló esetlegességekkel hozná arányba. De el kell fogadnunk TITTMAN azon tanát, miszerint a pénzbüntetést más büntetéssel kell helyettesíteni, ha alkalmazása a bűntettest nyomorba döntené; mert a pénzbüntetés ez esetben közvetett vagyonelkobzássá lenne. [1] Igen helyesnek tartom FRANCK eszméjét is *(Philosophie du droit pénal part. 3)* miszerint a pénzbüntetésnek fogságra való átváltoztatása, mit átalában föltétlenül szükségesnek tartanak, túlszigorú levén, indítványozza, hogy mielőtt bebörtönöznék a fizetésképtelen vádlottat, előbb bizzák tetszésére, hogy a birságot a község javára teljesítendő napszám-munkával rója le.

[1] BARBACOVI: *De poenis pecuniariis recte adhibendis; de publicatione bonorum, Tridenti* 1810. A pénzbüntetéseket nemes és szép czéllal lehet összekötni az által, ha azokat oly alap létesítésére fordítjuk, melyből kártalanítást nyer a később elismert ártatlansága daczára elitélt, vagy bűnvádi perbe sodort polgár. Ez érdekes tárgy tekintetében olvasandó BONNEVILLE: *De l'amelioration tom. 2, pag. 541; et append.* n. 9, s az 1821. évi cortes-javaslat 182., 183., 184. czikke. — DESALLES: *Sur la detention préventive, la mise au secret, et la reparation des erreur judiciaire pag. 72, Paris* 1863, s DE CAZEnak e munkára vonatkozó, a toulousi académiában 1865. június 3. felolvasott birálata *(Annales de l'Academie de Toulouse* vol. 12, pag. 199); e birálatnak azonban nem minden részét fogadhatjuk el.

693. §. Ne feledjük azonban, hogy a pénzbüntetésnek a büntető törvényben nem szabad a *kártalanítás* jellegével birnia, s ettől különböznie kell. E megkülönböztetés nemcsak technologiai. Jogi hatályu befolyással bir az *örökösökre* való átszállás, az *egyetemlegesség* és *harmadik személy felelőssége* tekintetében. Mindez létrejöhet ha a bün-

tetésnek helytelenül nevezett birság tulajdonkép csak kártérítés; ellenkező esetben ki van zárva; mert a büntetésnek (habár pénzbeli) nem szabad megszünnie *személyesnek* lennie. A büntettes társak *egyetemleges* felelőssége tekintetében két szempont jő egymással összeütközésbe. Azon kettős veszély szempontja, hogy először a büntetésnek a bűnösök számához képest való fölosztása illusoriussá teszi, s másodszor, hogy a bűntársak számának növekvése aránytalanúl öregbíti a büntetést, a mi okvetlen bekövetkezik, ha elfogadjuk a pénzbüntetés *egyetemlegességét*. Az egyetemlegesség tehát már e két ellentétes veszély miatt is elvetendő, s mindegyik büntettest csak azon birságért lehet felelőssé tennünk, mely egyénileg van rá kiszabva. Az ellenkező fölfogás csak akkor lesz irányadó, midőn a birság a kártérítés [1] jellegével bír, mert a kártérítés nem öregbedik a büntettesek számához képest, s az igazság követeli, hogy minden részes egyetemlegesen legyen érte felelős. A *büntetés* fogalma, mely a *birságot* is kiséri, a *személyesség* föltételével látja azt el. Ez az oka, hogy mint RAUTER, BACKER *(De poena mulctae pecuniariae, Amstelodami* 1849). NYPELS és mások erélyesen állították, hogy nem volna szabad megengedni a tudományban a testi és pénzbüntetések közt e tekintetben való megkülönböztetést.

[1] Athénben, hol a pénzbűntetések kiválólag szokásban voltak, s nem ritkán a legnagyobb összegekre rugtak, gyakran összekötötték a kártalanítás és a bűntetés fogalmát, midőn szokássá lett bizonyos magánjellegű bűntettek miatt kiszabott birság jövedékének az állam és a bűntett által sértettek közt való felosztása; THONISSEN: *Le droit pénal de la république Athénienne chap. 1, §. 8, pag. 129, Bruxelles* 1875. A pénzbűntetések nagyon szokásosak voltak a régi siciliaiknál is, mi könnyen érthető, mert Sicilia nagy része görög gyarmat volt, mely százado-

kon át megtartotta hagyományait és anyaországának törvényeit. Itt állt fönn azon szabály is, hogy a pénzbűntetést a bűnös vagyoni helyzetéhez kell szabni. Lásd VITO LA MANTIA könyvét: *Storia della legislatione civile e criminale in Sicilia; epoca antica* 4. fejezet, 2. czím, 17. és köv. §§., 170. lap, Palermo, 1858.

VIII. FEJEZET.

A büntetés mennyiségének ismérvei.

694. §. A büntetés minőségének vizsgálata földeríti *természetes mennyiségét* is, vagyis azon szenvedés súlyosságának viszonyát, melyet a különböző büntetések okoznak a büntettesnek. E viszony földerítése képessé teszi a törvényhozót, hogy a *maximum* problemájának megoldása után, a *büntető fokozatot* megállapítsa. Így nevezzük a súlyosságuk szerint rendezett büntetések fölosztását. A büntető jogásznak azonban a *politikai mennyiséget*, vagyis első sorban kell vizsgálnia, melyek a *súlyos*, és melyek az *enyhe* büntetések, s így tanulmányozni tartozik ama szabályokat, melyek szerint a büntetések különböző természetes mennyiségét alkalmazni kell a különböző büntettesekre, mert a büntető igazságszolgáltatás föltétlen és legfőbb elve, hogy a különböző büntetések igazságos arány szerint mérendők ki. Lásd fönnebb a 629. és 649. §§.

695. §. E vizsgálat első tárgya az arány [1] *elvont szabályának* meghatározása, mely szabályt a mérlegelésnél követnünk kell. S e tekintetben legalább a tudományban nem vitás elv, hogy a büntetések mértékét — elvetve a *harmonikus* és *geometrikus* rendszert — a *számtani* vagyis azon rendszerhez kell szabni, mely csak a büntett *mennyiségét* veszi az arány ismérve gyanánt. A *geometrikus* arány,

mely a büntetés mértékét csak a büntettes *személyi viszonyaihoz* akarja szabni, hosszú időn át uralkodott; de — s ez sajátságos — ellentétes fölfogással. A büntettes magas állását ugyanis több helyen a büntetést súlyosító körülménynek tartották, mert ez esetben a büntett által okozott erkölcsi kár nagyobb [2]; másutt pedig a büntetést *enyhitő* ok gyanánt tekintették a büntettes viszonylag nagyobb érzékenysége miatt. Megengedve, hogy e két fölfogásnak való alapja van, egymást szükségkép lerontják azok; s így a büntettes személyi viszonyaira semmi más tekintettel sem szabad lennünk, mint csak a mennyiben azon *önmaguktól minősítő* hatással vannak a büntettre.

[1] Az ősi népek a büntetésnek a büntetthez való *arányát* teljesen *anyagi* értelemben fogták föl, s így jött létre a *forbát* (talio). A forbátot, mely a legrégibb keleti hagyományok szerint ősi eredetű, s csaknem minden kezdetleges népnél átalános szokásban volt, mert a boszú ösztönének természetes nyilatkozatát képezi, a szemet szemért, fogat fogért mondás fejezi ki. A büntetés ez ismérvének észszerütlenségét azonban minden polgáriasult nép szintén átalánosan elismerte. De azért nem hiányoztak magasztalói : Cocceius, *Exercitatio* 37, vol. 2; sőt az újabb irók közt is vannak, kik a történeti iskolát a fanatismusig magasztalva, bár nem merik azt helyeselni, még sem titkolják el iránta való rokonszenvüket. Lásd Van Thiel : *De poena talionis, Lugduni Batavorum* 1757. — Beeldemaker: *De talionis jure, Lugduni Batavorum* 1749. S akadnak sophisták, a kik az ostobák rászedése czéljából a szavakkal játszva, meg akarnak bennünket ajándékozni a forbáttal, midőn a tudomány vitathatlan elvének mondják, hogy a büntetésnek a büntetthez minőségi viszonyban kell állnia. Ime az új Epimenidák csalfa mesterkedése! Az arányt nem ily értelemben kell venni ma. Mily arány létezik a becsületsértés és pénzbirság, az emberölés és fegyház közt? A büntetésnek a büntetthez való *arányát* nem

szabad *anyagi*, hanem egészen *lélektani* viszony gyanánt kell tekintenünk. Nem az *anyagi tények*, hanem az *erkölcsi hatások* közt létező arányt kell kutatnunk. Igaz ugyan, hogy az erkölcsi hatásra mindig befolyással van az anyagi hatás, s valamint a kár a bűntett belső mennyiségének, az anyagi szenvedés a büntetés belső mennyiségének ismérve. Midőn azonban e két menynyiség közt létező viszonyt akarjuk megállapítani, nem anyagiságukat kell szemünk előtt tartanunk, hogy azt mondhassuk, miszerint helyes *arányban* vannak egymáshoz. A bűntett tárgyi erkölcsi erejét kell figyelembe vennünk, s oly büntetést kell kiszabnunk, melynek elég erkölcsi ereje legyen, a bűntett által fölidézett erkölcsi rendzavarás leküzdése által a rend helyreállítására. Ha a büntetésnek a bűntetthez való arányát az *anyagi* ismérv szerint állapítanók meg, mértéke állandó lenne minden korban és minden népnél. Pedig kétségtelen, hogy minél erkölcsösebbé lesz a nép, annál kevesebb veszély nélkül lehet enyhíteni a büntetéseket, ép azért, mert a büntetések viszonya egészen *erkölcsi* viszony. Ez értelemben mondta — és helyesen mondta — NICOLINI, hogy a népek polgáriasultságának hőmérőjét büntető törvénykönyvük képezi.

[2] Ezt állítja p. u. BEAUMANOIR a beauvoisisi szokásra vonatkozólag. A büntetés különfélesége igazságosságának kérdését, mely különféleség a bűntettes nemes vagy pór voltával állt kapcsolatban, a régi practicusok is fölvetették (SESSE, *Decisiones Aragoniae, deciss. 11)* habár az aristocraticus köztársaságok helyi statumaiban átalában ez ismérv uralkodott. De kétségtelen, hogy a római bölcseség is — a *humiliores* és *honestiores* közti különbségtétel által — ugyan e sziklán szenvedett hajótörést.

696. §. A *számtani* (arithmeticai) arány megfelel a *pendere*-ből származó *pena* szó etimologiájának. A büntetés nem más, mint az értékek cseréje. Azon pénz, melylyel a bűntettért megfizetünk. *Poena* — mondá PAPIANUS (lex 41 ff. de poenis) *est aestimatio delicti.* E tétel, mely elvontan igaz, az *aestimatio* megtévesztett ismérve miatt, gyak-

ran helytelennek bizonyúlt a gyakorlati alkalmazásban. S ez ismérvet nem találhatjuk föl a bűntett *külső* viszonyaiban, melyek annak sem *phyzikai*, sem *erkölcsi erejét* nem növelik. Azon követelés, hogy a *büntetésnek arányban kell állnia a bűntettel*, nagyon is ködös tétellé vált. Mindenki látja a ködöt; mindenki mondja : ime, a köd! De midőn kutatják, mi van a köd mögött, egyik kutató szeme fát, a másiké tornyot lát. Minden büntető jogász állítja, hogy a büntetésnek arányban kell állni a bűntettel. E tétel tekintetében átalános egyetértés létezik. De hatoljunk be az ezt állítók gondolatába, s tapasztalni fogjuk, hogy csak a köd tekintetében létezik egyetértés. Majd az *arányt* zavarják össze az *analogiával*, s az *analogiát* az *aránynyal;* majd az *anyagiságot* az *azonossággal;* majd az *okozó indulat* viszonyát az *okozott hatással;* majd a bűntettes által *nyert hasznot* az általa okozott *kárral*. És gyakran összezavarták azt a mi a *büntető economiára* tartozik azzal, a mi a büntető tudomány körébe vág. Az ily zavar igen gyakori. [1] A mi engem illet, én oly tételt indítványozok, mely lehetséges, hogy nem tetszik másoknak; de legalább világos, kerek, s állandóan logikai. Részemről nem találom föl (akár a bűntett, akár a büntetés) társadalmi jellegét, pusztán csak *phyzikai* erejében. A bűntett társadalmi jellege (s így a tiltás oka) *tárgyi erkölcsi erejében* van. Nem azért tiltunk bizonyos cselekvényeket, mert ártanak egy, vagy több embernek, hanem mivel megzavarják minden polgár lelkét, midőn fölkeltik a gonoszokban az utánzó vágyat, s a jogban félelmet. A büntetés társadalmi jellegét (s így a fenyegetés indokát) *tárgyi erkölcsi erejében* találom föl. Nem azért szabunk büntetést, hogy árt a bűntettesnek, hanem azért, hogy a kedélyeknek a bűntett által okozott rázkodást megszüntesse, a jog fölségének tudatát és a

polgári társadalomban való biztosságát visszaállítsa. A büntetés és bűntett közti arányt tehát ezek tárgyi erkölcsi erejében kell keresnünk, mely értelemben a büntetés valódi társadalmi helyrehozást képez. A büntetésnek annyi tárgyi erkölcsi erővel kell bírnia, mennyi elég azon hatás lerombolására, melyet a bűntett gyakorolt a polgárokra. E számításnál az emberi természet föltételei önként oda hatnak ugyan, hogy a bűntett és büntetés anyagiságára tekintettel legyünk, hogy t. i. az erkölcsi baj arányban álljon az anyagi bajjal, de az arány okszerű ismérvét egyedül csak a két tárgyi erkölcsi erő hatásának és ellenhatásának kiszámítása képezi. Minden a mi kisebbé teszi e számítás eredményét elégtelen, s a törvényhozó*k ötelessége* ellen vét általa; minden a mi azt öregbíti igazságtalan, s a törvényhozó *jogtalanul* büntet.

[1] Rapisardi közzé tette (*Catania* 1862) az olasz büntető törvénykönyvre vonatkozó tervezetét. Habár mintája gyanánt csak a szárd és nápolyi codexet vette, s megfeledkezett, hogy Olaszországban még más valami létezik, oly valami, minő a toscanai codex, mely Európa legtávolabbi országai tudósainak magasztalását is fölidézvén, megérdemelte volna, hogy Olaszországban ne feledkezzenek meg róla — könyve mégis méltó némi dicséretre. A halálbüntetés tekintetében — melyet Olaszország *dicsőségére* fönn akar tartani — állítja, hogy ha négy gyilkos öl meg egy embert, igazságtalanság halálra itélni mind a négy gonosztevőt. A számitás világos : négy ember-élet több egynél. Ez eszme, melyet a tudós Cuniac bizarrnak mond, mutatja, mennyire megbotlanak, midőn a gyakorlatban érvényesíteni akarják azon átalános szabályt, miszerint a büntetésnek a bűntetthez kell arányulnia.

697. §. *Inania captant,* kik mind a bűntettet mind a büntetést csak tárgyi phyzikai erejének szempontjából tekintik. A két bűntett által okozott bajok közt képtelen egyenlőség és állandó viszony keresése által tehetetlen vá-

gyakat keltenek föl, s oly útra vezetik a tudományt, hol az csak csalódásokkal találkozhatik. Ugyanazon bűntett és büntetés, az emberi dolgok természete miatt, folyton változik az okozott bajnak nyilatkozásában. Tizennyolcz éves, erőteljes ifjú megölése nem okoz ugyanoly bajt, ugyanazon javaktól való megfosztást, mint egy hatvan éves férfinak életétől való megfosztása, s mégis az ölés mindkét esetben gyilkosság — ha bűntettkép követték el, — s halálbüntetés, ha büntetést képez. A dús meg sem érzi, ha ezer lirától megfosztják, míg tönkre jut a családatya, ki csekély keresetéből tartja számos tagból álló családját, s mégis e tettnek lopás a neve, ha gonosztevő, s pénzbirság, ha a biró okozza a megröviditést. Az életfogytig terjedő fegyház *tiztől hatvan* évig változik, a mint ifjúra, vagy hetven éves aggastyánra szabják ki. És így tovább. Ha a bűntettes által a bűntettel, vagy a társadalom által a büntetéssel okozott bajt csak anyagilag tekintjük, a két baj közt pusztán névleges és mulékony, de valódi és tényleges egyenlőséget s arányt nem találhatunk soha. A forbát ekkép az igazságosság álszent külszíne alatt örök igazságtalanságot rejtett. A bűntett és a büntetés társadalmi jellegét a puszta anyagi hatás nem képviseli; e jelleget mindkettőnek *tárgyi erkölcsi ereje* adja meg. Nem azért büntetünk, mert a bűntett következtében ember *halt* meg, sem azért, hogy a polgárok *sajnálatot* éreznek e haláleset miatt; hanem mivel a polgárok szive félelem miatt dobbant meg, s biztosságuk érzete megkisebbedett. Így tehát a két ölés, mely az okozott kárnál és a sajnálatnál roppant különbséget tüntet föl, egyenlő a fölkeltett félelem tekintetében, mert ugyanazon tettnek saját kár*ára* való ismétlésében minden polgár oly bajt pillant meg, mely magában mindig azonos (t. i. az élettől való megfosztás) s így minden polgár lelkében egyenlő

a bűntett és a bűntetés tárgyi erkölcsi ereje. Nem azért bűntetünk, hogy a bűntettes szenvedjen, szenvedése által kiengesztelést nyujtson bűntetteért, vagy hogy megjavuljon. Bűntetünk, hogy a bűntetés megszüntesse a romlottakban a bűntett vágyát, s a jókban a félelmet. Kétségtelen, hogy sem a bűntetés, sem a bűntett nem bírhat tárgyi erkölcsi erővel, anyagi kár és valamely jótól való megfosztás nélkül, mi az illető erkölcsi hatást idézi elő; s e hatás bizonyos korlátok közt arányban fog állni az anyagi hatással. De azon társadalmi ismérvet, mely mind a bűntett mind a bűntetés lényegét meghatározza, az erkölcsi hatás képezi, s ez alapismérvhez kell szabni a két tény mérlegelő ismervét. Így tehát az arány viszonya, melyet — miután megtaláltuk egyrészt a bűntett, s másrészt a bűntetés mennyiségének szabályozó alakját — az egymással szembe helyezett eme két mennyiség közt meg akarunk állapítani, nem indulhat az anyagi hatás végtelen különféleségei, hanem főleg csak a két tárgyi erkölcsi erő viszonya után. Nem kell a bűntettnél, vagy a bűntetésnél — a képtelen egyenlőség agyrémét kergetve — apróra vizsgálnunk: mennyit szenvedett az áldozat, s mennyit kell szenvednie a bűntettesnek; azt kell szemünk előtt tartanunk, mennyire hatott a bűntett a gonoszok fölbátorítására, vagy a jók megfélemlítésére, s ki kell számítanunk, mily mértékben fog hatni a bűntetés a felbátorítás és megfélemlítés ellensúlyozására. A két erkölcsi erő emez egyensúlyában kell tanulmányoznunk a bűntett és bűntetés közt való arányt. Az anyagiság minden vizsgálata, ha az anyagiságnak nem felel meg az erkölcsi erő különfélesége, alkalmat adhat szónoki phrázisokra, de zavarba ejti a tudományt, s az igazságnak praejudikáló utópiákra vezeti a törvényhozót. Mindezekből e következmény folyik: A bűntett fogalma föltétlen elveken

alapszik; ez elveken nyugszik a büntetés fogalma is, a mennyiben ez elvek tiltják bizonyos bajoknak büntetés gyanánt való kiszabását, s bizonyos határok átlépését; így tehát a büntetés és büntett közti arány is *föltétlen* elvek uralma alatt áll, melyek állandó *negativ* hatást gyakorolnak. Ha azonban a büntetés és büntett közti aránynak nem pusztán *negativ*, hanem *positiv* ismérvét keressük, mely az óhajtott *quantumot* adja, a viszonylagosság terére lépünk, mert a *quantum* ismérve a népek viszonyai különféleségének befolyása alatt áll, mely különféleség csak a közvéleményben nyilatkozhatik; a közvélemény egyetlen illetékes birája minden népnél annak, mikép érezze úgy a büntett mint a büntetés tárgyi erkölcsi erőit, [1] mely erők helyes viszonyában áll az igazságos arány ismérve.

[1] Ez igazságból folynak ama következmények, melyeket kifejtettem *Se la unitá sia condizione del giure penale* czímű értekezésemben (*Opuscoli* vol. 2, opusc. 11) s újabban *Lineamenti* etc. czímű munkám 24. észrevételében (Turin 1874). E munkáimban ismételten fölállított tételem nem talált kedvező fogadtatásra a jelen korban, mert századunk iránya a politikában fanatikusan egységre törekszik, s a franczia forradalom megcsontosította az elmékben ama gondolatot, hogy a *politikai* egység miatt szükséges a *törvényhozási* egység még a tisztán büntető jogi téren is. Tolomei (*Diritto e Procedura penale*, 3-a *Edizione*, *Padova* 1874, az 506. és köv. §§-sokban) elfogadja tételemet, ha az állam foederativ kormányszervezettel bír, s visszautasítja azon államokra nézve, melyek (mint az 509. §-ban mondja) absolut egység szerint kormányoztatnak. A mi engem illet, én a kérdést *igazságügyinek* és nem *politikainak* tartom. S valóban nem értem, hogy ugyanazon törvény, mely ma *igazságos* Triestben, holnap *igazságtalanná* legyen, ha a politikai események Triestet az olasz királysághoz csatolják. Tolomei másokkal együtt ismétli: e tételt azért állítottam fel, hogy a hóhérnak az én Toscanámba való visszatérést megakadályozzam. Nem tagadom,

hogy e veszély is befolyást gyakorol gondolkodásomra. Azt azonban tagadom, hogy említett munkáim *czélja* a hóhér Toscánába való visszatértének megakadályozása volna, mely tartomány majd egy század óta nyugodtan haladt a fejlődés útján, hóhér nélkül is.

Az igazságot ép az ellenkező fölfogás képezi. Toscanával (mely a halálbűntetés nélkül is virágzik) és a többi tartományokkal szemben, melyekre vonatkozólag állítják (de én nem állítom) hogy a halálbűntetés szükséges, ez volt ama véleményem *oka*, de nem czélja. Legyünk szabatosak. Nem írtam ügyvédi replicát egy nekem helyesnek látszó különkség védelmére. E vádat nem veszem magamra. A különbség (hogy t. i. Toscanában nincs, s a többi olasz tartományban van és állítólag szükséges a halálbűntetés) *keltette föl bennem azon véleményt*, melyet nem egy jó ügy védelme, hanem őszintén vallott igazság gyanánt fejtettem ki műveimben. Nagy súlyt helyezek e helyreigazításra. Tévedhettem. De bizonyos, hogy nem kerestem a tévedést, s nem a pártszellem sugallatára estem abba. Már évek óta megszilárdult bennem a vélemény, hogy a halálbűntetés Toscanában *igazságtalan* volna. És azt mondták, hogy a halálbűntetés *igazságos* a többi tartományban, hogy tehát *igazságosnak* kellene lennie Toscanában is. E logika nem győzött meg, sophisma gyanánt tünt föl előttem, s e körülmény folytán jöttek létre a szóban forgó műveim. S most is sophismának tartom, daczára számos barátom eltérő véleményének, kik anélkül, hogy észre vennék, századunk áramlatával úsznak. Ha — föltéve — szükségesnek (s így jogosnak) tartanák a kinvallatást, vagyonelkobzást, s botbűntetést az olasz királyság Toscanán kívüli részeiben, nem tartanám logikusnak az ebből levont ama következtetést, hogy a kinvallatás, vagyonelkobzás és botbűntetés nálunk is — egyszerre — jogossá válnék. A míg a halálbűntetés (jól megértsük) *valódi terén*, vagyis bölcsészeti téren áll, az emberi élet sérthetlenségének legfőbb elve tekintetében a *föltétlen* okoskodás körében mozgunk, s hogy tehát a mi igazságtalan egyik államban, igazságtalan egyszersmind a világ minden részében. Midőn

azonban a jelenlegi opportunisták vonakodnak bölcsészeti térre lépni (mely szerintem egyedül igaz) s elsánczolják magukat az experimentalismus és az emlegetett *szükségesség* gyakorlati állításának területén, a kérdés alakja változik, s *föltétlenből* szükségkép *viszonylagossá* lesz; mert a szükségesség (*conventientia*, vagy *opportunitás*) *quid facti*, s a tény mindig változandó a térben és időben. Ha tehát a halálbűntetés jogossága *tényi állapot*, mint az *opportunisták* állítják, s ha a tényi állapot *térben* és *időben* változhat, kénytelenek beismerni, hogy a politikai egyesülés esetlegessége, nem módosíthatván meg a tér- és időviszonyokat, nem képes egyszersmind megváltoztatni a *tényi állapotot*, sem *szükségessé* tenni ma, a mi tegnap *szükségtelen*, sőt káros volt. Ez azonban kikerülte birálóim figyelmét; pedig ebben van véleményem lényege. Ime, a bűntető törvény egysége, mely teljesen igaz volna, ha *föltétlen* bölcsészeti elv folyományaira alkalmaznók, ily értelemben válik sophismává, midőn a mindig változó és *viszonylagos tényi állapot* (a *szükségesség* föltételezett állapota) folyományaira alkalmazzuk. Bocsássanak meg barátaim; de szerintem minden *föltétlen* elvnek *viszonylagos* esetre való alkalmazása paralogismus. Fölfogásommal összefügg azon különbség, melyet teszek a bűntető jog egységének problemájával szemben a *tiltás* és *bűntetés* között. A *tiltás* mindig *föltétlen* elvből indul ki, a mint föltétlen azon *jog*, melyet véd. *Föltétlen* elvet képez a gyilkosság megtiltása. A *bűntetés* azonban, ha azt nem *in genere*, hanem *in specie* tekintjük, természeténél fogva meghajol a *viszonylagosság* föltételei előtt. S e *viszonylagosság*, melyről szólok, nem tünhetik el egyszerre, mintegy csodálatos hatalom miatt, ha a politikai alak változik. Ezt soha sem hihetem és soha sem leszek képes meggyőzni róla ellene föllázadó elmémet.

698. §. Ha ez elvet fölállítottuk, a belőle folyó, s emez arány föltalálásának módjára vonatkozó szabályok a következők:

1. Hogy a bűntetések — és bűntetteknek — ezek vi-

szonylagos mennyisége szerint rendezett fokozatát egymáshoz szabhassuk, *lefelé haladó* eljárást kell használnunk, vagyis a legsúlyosabb bűntetteken kell kezdenünk, melyekkel a legsúlyosabb büntetéseket állítjuk szembe; s aztán fokról-fokra leszállunk a kisebb bűntettek- és büntetésekhez. Ez első szabályt az elméleti tudósok átalános tana iránti tiszteletem miatt sorolom föl. De ki kell jelentenem, hogy egy kitünő büntető jogász (Pessina tanár) újabban hibásnak mondta és ellenkezőjét állította. Az állításának támogatására fölhozott ok kétségkívül igaz, hogy t. i. lehetetlenség a *priori* megállapítani, melyik azon *legnagyobb* bűntett, melyet elkövetni lehet; s így több esetben azon helytelenség történhetik, hogy jelentékenyen *különböző* bűntetteket *azonos* büntetéssel torolunk meg. Ezek Pessina *(La questione della pena di morte, Napoli* 1875, 157. és köv. lap) szavai: *Ezen, az emberi dolgok természetén és az arányosítás elve megvalósításának szükségességén alapuló szempont mutatja, mily hibát követnek el a törvényhozások, melyek a bűntettek és büntetések lépcsőzetét egymáshoz egyenközűen akkép állítják föl, hogy kiindulási pontjuk gyanánt a legnagyobb bűntettet és legnagyobb büntetést veszik, pedig a törvénykönyvekben ép az ellenkező utat kell választani, t. i. a legkisebb büntetendő cselekvényekből kell kiindulni, melyek meghatározása könnyebb, ezekhez képest megszabni a legkisebb büntetést, fölfelé menő fokozatban haladva a bűntett minden növekvéséhez a büntetés megfelelő növekvését szabni, s a lépcső legmagasabb fokára fokozható büntetést kell helyezni azon lehetséges változatok miatt, melyek legislativ hipothesis által alkotott legsúlyosabb bűntett-fajnál kisebb vagy nagyobb súlyosságot jelezhetnek.* — E helyreigazításra tán azon ellenvetést lehetne tenni, hogy a *legkisebb* büntetendő cselekvénynek nincsenek oly meghatározó jellegei,

melyek kizárnának minden további kisebbedést, valamint a *legnagyobb* bűntettnek sincsenek a minden további növekvés lehetőségét kizáró ismérvei. Az ellenvetés azonban nem talál czéljába, ha a legnagyobbnak kimondott bűntettre föntartjuk a *fokozhatatlan* halálbüntetést, míg a legkisebb büntetendő cselekvénynyel szemben végtelenül fokozható büntetés áll. Kitünő kartársam ez elmélete tehát a leghatalmasabb érvet képezi a halálbüntetés ellen; ez érv ellen nincs más fegyver, mint annak megengedése, hogy a büntetésnek a bűntettel való *aránytalansága* megegyez az igazsággal. A kérdés fölött komolyan elmélkedve, részemről minden nehézség nélkül elállok a régi tantól, bár elfogadtam, CARMIGNANI nyomán harmincz esztendeig tanítottam, s elfogadom helyette a jeles nápolyi bölcsész ellentétes tanát. *Non curo quod dixi, sed quod verum est.*

2. A bűntettesre kiszabandó *baj minőségének* megválasztásánál lehetőleg arra kell törekednünk, hogy a bűntett elkövetését tanácsoló szenvedélyre hassunk az által, hogy megfoszszuk azon jótól, melyre a bűntett elkövetése által leginkább vágyott. [1] Megjegyzendő, hogy e szabálynak nincs köze az úgynevezett *minőségi arány* szabályához, mely szabály által egy jelenkori bölcsész sem többet sem kevesebbet nem kisérlett meg, mint a forbát tanának új kifejezések burka alatt való visszaállítását. A büntetés és szenvedély közti viszony teljesen különbözik a büntetés és a bűntett által okozott *anyagi baj minőségi* viszonyától. A *minőségi* arány furcsa tana szerint p. u. a *boszúból való gyujtogatásnál,* mely a tulajdon jog ellen támadó bűntett, oly büntetést kellene keresnünk, mely az általa okozott bajjal a bűntettest tulajdonjogában sujtaná.

A gyujtogató azonban a gyülölet okozta düh nyomása alatt gyujtott, s gyülölete miatt kész az állam javára ezer-

szeres kárt szenvedni, csakhogy ellenségét szegényebbé tehesse. A *minőségi* arány elmélete ez értelmében barbár, ostoba gondolat, mely nemcsak jogilag nem indokolható, de politikailag is hibás. A *minőségi* viszonynak a büntetés és az ösztönző szenvedély között kell léteznie. A büntettre hajtó ösztön tanulmányozása, mely ösztönt nem tartjuk elfogadhatónak a *beszámítási mérték* főszabálya gyanánt, becses segélyt nyujthat a *büntetések megválasztása* és megosztása tekintetében. A miből látható, hogy e szabály nem annyira a büntetés mennyiségét mérő *szigorú jogra,* mint inkább a büntető jogi *economiára* tartozik; ez (tiszteletben tartva a büntetésnek alapjában való arányát) a fájdalom alkalmazásában azon alak megválasztását kutatja, mely jobban hat mind a büntettes, mind a rossz hajlamuak lelkére.

3. E nehéz míveletet mindig egyedül a büntett mennyisége ismérvének kell vezetnie, s nem szabad rá befolyással lennie annak, hogy bizonyos büntettek *nehezen bizonyíthatók be.* A büntetést azért súlyosítani, mert nehéz volt bebizonyítani a büntettet, tehetetlenségünkért való boszúállás. S mivel egyszersmind a bizonyítás nehezebb volta könnyebbé teszi a *biró tévedését,* e körülmény csak súlyosabbá teszi a kimért bajt, minél inkább nő a veszély, hogy az ártatlant sújt. S a ki azt veti ellen, hogy a bizonyítás nehéz volta miatt sok büntett büntetlenül marad, kénytelen megengedni, hogy *más tette* miatt szenvedek nagyobb bajt. [2]

4. Hasonlókép nem szabad a büntetés *öregbítésére* jogi okot találnunk ama körülményben, hogy bizonyos büntetteket esetleg gyakrabban követnek el. [3]

5. Még kevesbbé szabad a büntetés mennyiségének ismérve gyanánt azon szempontot fogadnunk el, hogy más különböző büntettek elkövetését, s különösen a *sértett bo-*

szúját megakadályozzuk. E gondolat, melyet újabban helyes oknak tartottak a legkisebb becsületsértések megtorlására is ama félelem miatt, nehogy a sértett fél— ki nem elégítve az enyhe büntetés által — a párbajhoz folyamodjék, gyökerében téves és igazságtalan, mert azon körülmény miatt idéz föl büntettem irányában nagyobb szigorúságot, hogy állítólag más [4] büntettet akar elkövetni ellenem. Ez kivetkezteti természetéből s a büntettes védelmévé változtatja a büntetést, s ezen fölül képteleneknek bizonyúlnak óvó intézkedései és reményei.

[1] LANDSBERGER, *De norma poenam crimini constituendi*; §. 8, et seqq. Lipsiae 1796.

[2] Megjegyzem még, hogy ez ismérvet elfogadva minden logikai következményét irányadónak kellene tartanunk. Így azon lopást, melynek tárgya *pénz, szigorúbban* kellene büntetnünk, mint egyéb *fölismerhető* tárgyak eltulajdonítását, a *növényméreggel* végrehajtott mérgezés szigorúbb büntetést érdemelne az ásványanyaggal való mérgezésnél; és így tovább.

[3] E téves fölfogást vakon fogadta el néhány practikus. Megemlítem köztük CABALLUST és MARSILIT, s másokat, kiket BURG idéz, *Methodus criminalis de modo procedendi ex abrupto*, cent. 1, quaest. 61, Panormi 1646, s a kik kezdetben azon elvet állították föl, hogy a bűntettek gyakorisága a perrendtartás alakiságának kivételessé való tételére jogosít, utóbb pedig a gyakoriságban okot láttak a *büntetés mennyiségének* kivételességére is. Sokkal észszerűbb szempontból kiindulva haladt az angol nép az ellenkező úton, midőn 1832-ben számos kérvényben sürgette (és el is nyerte) hogy a váltóhamisításra szüntessék meg a halálbüntetést, mert e büntetés mellett a váltóhamisítás aggodalom gerjesztőn gyakori lett. DYMAND (*The law on its trial: or personal recollections of the death penalty, London 1865*, könyvének második fejezetében) elbeszéli, hogy egy gazdag angol bankár, kit az esküdtszék maga elé idézett egy váltó aláírásának megvizsgálása végett, midőn meggyőződött, hogy a váltó hamis,

elnyelte azt, s így lehetetlenné tette a halálos itéletet. Tiszteletet érdemel e nemes bátorság, s azok józansága, kik a helyett, hogy e tett miatt fölboszankodtak, s üldözték volna elkövetőjét, fölismerték, hogy a közvélemény követeli a halálbűntetésnek a hamisítokra való megszüntetését. A halálbűntetés megszüntetésére vonatkozó indítványt még ugyancsak 1832-ben beterjesztette Sir Thomas DEUMANN *attorney-general : op. cit.* pag. 29.

[4] Ha e tapasztalati ismérvet bele veszszük a bűntetés mennyiségének kiszámításába, nem volna az pusztán csak a becsületsértésre és párbajra szorítható, hanem tágasabb körre kellene kiterjesztenünk. A házasságtörést gályarabsággal kellene megtorolnunk azon félelem miatt, hogy a férj, kit nem elégit ki a nyoszolyáját megfertőztetőnek börtönnel vajó sujtása, vért ontson. A logika nem alkuszik. Botbűntetést kellene szabni a mezei terményeket ellopó semmirevalókra, nehogy a földmívelők — látva, hogy pár havi fogság után visszatérnek garázdálkodni — agyon verjék őket. A bűntető jogi economia ekkép teljesen fölforgattatnék, s csak azon bűntettekre lehetne enyhe bűntetéseket szabni, melyek közvetlenül kit sem sértenek. A súlyos bűntetteket szigorúan bűntetnők a bűntettes bűnösségéhez képest, a kisebb bűntetteket pedig más harmadik egyének föltételezett szenvedélye miatt részesítenők szigorú megtorlásban. Az igazságszolgáltatás a charlataneriának szolgáltatná ki kardját.

699. §. Azon indítvány, hogy a bűntettek gyakorisága ne szolgáljon okul a bűntetés szigorítására, a vélemények új eltérésére szolgált okul, különösen mióta BENTHAM azt tanította, hogy bizonyos bűntettek meggyökeresedésének a bűntetések öregbítésére kell vezetnie. Ez eszme sok törvényhozó gondolkozását hatalmába kerítette, s ebből származott a bűntetések kegyetlenségének növekvése. Ez elmélet logikus volt, a míg a törvényhozók azon képzeletben éltek, hogy a bűntetésnek — czélja elérése végett — a bűntettet ki kell irtania. Az eszmék ezen csa-

pásán haladt VOUGLANS, midőn kimondta, hogy a bűntett elkövetésének a büntetés fenyegetése daczára való folytatása világosan bizonyítja az eddigi büntetések elégtelen voltát, s így szigorítani kell azokat. Az eszmék e csapásán járt JENULL midőn megjegyezte, hogy a büntetés azzal szemben, ki bűntettet követ el, mindig enyhe, mert *azon* büntetéssel való fenyegetés nem volt elég megfékezésére. E látszólag helyes észrevétel lényegében helytelen, mivel feledi, hogy a gonosztevő nem ama reményben követ el bűntettet, miszerint *kis* büntetéssel fog sujtatni, hanem azon reményben, hogy *büntetlenül* marad. Ez kétségtelen a *megfontolás* mellett elkövetett bűntetteknél, valamint kétségtelen, hogy, az *indulatok hevében* elkövetett bűntetteknél, a tettes a szenvedély pillanatnyi föllobbanásában nem gondolt a büntetésnek sem *súlyosságára* sem *bizonyosságára*. Ha a büntetés czélját a bűntettek meg szüntetésében keressük, a szigorúságban nem találunk határt. Igaz, hogy arra nézve, a ki bűntettet követ el, a büntetéssel való fenyegetés elégtelen, mert e fenyegetést megveti. De e büntetés mindenkire másra elégséges volt. S a bűntettes nem azért veti meg a büntetéssel való fenyegetést, mert azt gondolja, hogy börtönbe és nem gályára megy, hanem azért, mivel vagy — fölhevülésében — nem gondol a büntetésre, vagy azt hiszi, hogy nem fedezik föl. A büntetlenség reményében pedig megvetett volna minden, bármily rettenetes büntetést. Lehetetlen volt tehát, hogy a büntetés (a bűntettek szaporodásához képest való) súlyosításának csalékony tanát elfogadják azon büntető jogászok, kik a hasznosság elvét és a megfélemlítés agyrémét elutasították, mint p. u. TRÉBUTIEN, *Cours de droit criminel som.* 1. pag. 32. Már PUFFENDORF (*Jus naturae et gentium* lib. 8. cap. 3. §. 22) az ellenkezőt taní-

totta, hogy t. i. a bűntettek gyakorisága a büntetések enyhítésére szolgál ok gyanánt [1], mert könyörületet érdemel, *qui fuit abreptus a torrente similia patrantium.* Puffendorf-nak az *erkölcsi* elvre alapított okoskodását, újabban ismételte Veratti tanár *politikai* okok miatt, mert a szigorúan büntetettek számának öregbedése társadalmi kárt képez; mert továbbá a gyakori bűntettre kiszabott túlságos büntetés türhetlenebb annál, melyet szokatlan és ritka bűntettre szabnak ki; s mert a gyakori bűntettel szemben követelt szigor könnyebb válik átalános büntetlenséggé. Mások Grotius nyomán *(De jure belli* lib. 2, cap. 20, §. 35, *Lausannae* 1758) különbséget tettek a biró és törvényhozó közt. A birónak abbeli kötelességéhez képest, mely szerint a bűntett különös erkölcsi viszonyát tartozik figyelembe venni, a bűntettek gyakoriságát mentő körülmény gyanánt kell betudnia, mert a tettest a rossz példa ragadta el. A törvényhozó ellenben, a bűntett gyakorisága miatt tartozik a védelmet a növekvő veszély arányában öregbíteni. Carmignani szilárdan ellenezte ez erőszakos szabályt mind társadalmi okok, mind az igazság miatt. Az igazság nem engedheti meg, hogy valakire — mások bűntette miatt — szigorúbb büntetést szabjunk. [2] Ha bizonyos bűntettek megszaporodása a büntetést módosító törvényhozási változtatás után történik, a törvényszegések rendkívüli gyakoriságában oly tényt lehet megpillantani, mely a törvényhozó tévedését napfényre hozza, s mely e tévedés kijavítását tanácsolja. Ez esettől eltekintve azonban, bizonyos büntetendő cselekvények esetleges szaporodását, a hatóságnak *okaiban* kell tanulmányoznia és megjavítania. Ez okok: vagy a rendőrség éberségének megszünése, vagy kivételes viszonyok, mint p. u. a köznyomor a lopások, s a politikai izgatás az ellenszegülések

tekintetében, stb. Ha a sebre rá akadtunk, preventiv eszközökkel kell azt orvosolnunk, s nem szabad a büntetés szigorításának könnyü, de szomorú expedienséhez folyamodnunk, mely a bajt a helyett, hogy orvosolná, öregbíti.[3]

[1] E véleményt elfogadta PUTTMANN *Probabilium vol. 2, cap. 15, pag. 113, Lipsiae* 1668 : BURGHART : *De poenis pro frequentia delictorum temperandis*, Lipsiae 1773; ugyanazon, de két czím alatt reproducált munka.

[2] Éles elméűleg jegyzi meg továbá TISSOT (*Introduction à l'étude du droit pénal, Paris 1874, pag. 9*), hogy azon elv, mely szerint a bűntettek gyakorisága miatt szigorítani kell a bűntetést teljesen *empiricus*, s így önkényes és törvényhozási szabály gyanánt nem fogadható el. — *Si vos lois pénales peuvent être suffisamment sévères, bien qu'elles soient affrontées par un certain nombre d'hommes, pourquoi ne le seraient-elles pas, si ce nombre est un peu plus grand? En d'autres termes : il n'est pas possible de décider si les peines edictées sont suffisamment fortes, en partant du nombre des délits commis, que ce nombre soit pris absolument ou qu'il soit comparé à celui de la population. Il n'y a rien la d'absolu, rien qui puisse fournir un point de départ assuré. Tant donc qu'on n'aura pas prouvé que des lois pénales, pour étre suffisamment répressives, ne doivent être affrontées que par tel nombre de coupables et non par tel autre, sur une population donnée, je ne pourrai voir dans tout ce qui se débitera sur la nécessité de les rendre plus sévères, que des tirades d'une éloquence plus ou moins estimables, mais aucune idée nette qui soit de nature à guider le législateur.* Ez észrevételre nincs válasz. A bűntetés szigorítására nézve egyetlen ismérvet a többség képezné. Ha valamely országban ezer lakos közűl *ötszáznál több* követné el az illető bűntettet, ez esetben lehetne mondani, hogy e bűntettre kiszabott büntetés elégtelen. De mivel föltétlenül igaz, hogy a polgárok egy része a szenvedélyek viharában, vagy a bűntetlenség reményében minden, még a legszigorúbb bűntetéssel is daczol, huszszal több vagy

kevesebb, a társadalmi helyezet változása tekintetében jelentéktelen esetlegesség.

[3] Foglaljuk össze mit a *büntetés és büntett* arányának fontos tárgyában mondtunk, a mely arányt mindenki igaznak hirdeti, a míg az csak *átalános elv*, de mindenki saját szempontja szerint értelmezi, mihelyt alkalmazásáról van szó. A büntetésnek a büntetthez való arányára vonatkozólag ezt mondtuk : — 1. Nem szabad ez arányt a *forbátban* — 2. a *minőségi* arányban — 3. sem az *analogiában* keresnünk, mely utóbbi Európaszerte a máglyákat gyújtotta föl. — Nem kell azt keresnünk továbbá — 4. a csonkításra vezető *megelőzésben* — sem 5. az ártatlanok veszélyét növelő *bizonyítási nehézségben* — sem 6. a *büntettek gyakoriságában*, mely a büntetést aberranssá teszi — sem 7. a büntettes *személyi viszonyában* — sem 8. a biró *belátásában* — 9 vizsgálnunk kell a *büntettre hajtó ösztönt*, hogy a büntetés *minőségét* — de nem mindig egyszersmind *mennyiségét* — meghatározzuk. — 10. A büntetés aránylagos mennyiségét kizárólag a büntett *tárgyi erkölcsi erejéhez* kell mérnünk. Ez utóbbi tétel, véleményünk szerint egyedül képes a védelem szolgálatában tartani, a nélkül, hogy az igazság és humanitás megtámadására vezetné, a büntető jogot. — Tissot fennebb idézett munkájában (5. könyv, 3. fej. 344. lap) új tételt indítványoz. Szerinte a büntetés akkor van helyes arányban a büntettel, midőn elégséges a büntettes *megjavítására*. E tétel nem szabatos. S maga Tissot is megengedi, hogy a *jog védelme* sok esetben nagyobb baj kiszabását követeli, mint a mennyi elégséges volna a büntettes megjavítására. De hozzá teszi, hogy e *többlet* nem büntetés, hanem *megelőzés* czímén szabassék ki. Szavai helyesek lehetnek, de hát a lényeg ?

IX. FEJEZET.

A büntetés fokának ismérvei.

700. §. A büntetendő *cselekvény* különös mennyiségének fokleszállítása, mit *erői* valamelyikének kivételes s a beszámítás *kisebbé* tevő (207. és köv. §§.) megfogyatkozása vagy megkevesbedése okoz, az igazság követelményénél fogva a büntetés kevesbedését is maga után vonja. Ez esetekben azonban a fokleszállítás okát nem a *büntetés*, hanem az egyéni viszonyaiban tekintett büntetendő cselekvény elemei képezik. A *beszámítás* kisebb lesz, mely kisebbedésnek szükséges következménye a büntetés módosúlása. A *büntetés fokának* tana azonban a büntetést módosító azon okokat vizsgálja, melyek pusztán csak a *büntetés viszonyaiból és czéljából* származnak. E tan tehát föltételezi annak lehetőségét, hogy bár valamely különös esetben a *büntett mennyisége változatlanul* marad, egyénisége nem szenved fokleszállítást, s bár a beszámítás rendes állapotában van, mégis módosul azon baj rendes mértéke, mely e különös esetben a büntettesre kiszabandó volna. Szóval föltételezi, vagy legalább nem zárja ki, hogy bár a *büntetendő cselekvény* minden erkölcsi és phyzikai mozzanaton végig megy, s így a *rendes* büntetésre lett érdemessé, mégis oly *okok* támadnak, melyek a *rendes büntetés* módosítását parancsolják, jóllehet a büntettnek sem anyagi sem lélektani jellege nem változott. [1]

[1] Ez az olasz lénytani iskola elmélete. Világos, positiv elmélet, mely kizár minden zavart és félreértést. Ez elméletet azonban nem akarják megérteni a francziák és követőik, kik makacsul hírdetik, hogy a *büntetést enyhítő körülmények* mindig *kisebb fokú bünösséget* fejeznek ki. Ez eretnekségnek tünik föl előttünk. A büntettes mellett szólhat tíz enyhítő körülmény is, s még sem módosul egy parányival sem *bünössége*. Lásd a 2270. §. jegyzetét.

701. §. Ez okok a büntetés két jellegéből származhatnak a szerint, a mint a büntetés eszközt képez a *társadalmi haszon* elérésére, s a mennyiben a büntetés által szenvedendő azon *baj* arányos *mennyiségét* kell képviselnie, mely bajjal a törvényhozó, az igazságnak megfelelően, sújtani akarta a gonosztevőt. Az első okokat *külsőknek* vagy *társadalmiaknak*, az utóbbiakat *belsőknek* vagy *jogiaknak* mondjuk.

Ez okok közül több a büntetés egyszerű *módosítására* vagy *átváltoztatására* vezet. Egy részöknek hatálya pedig annyira mehet, hogy *megszünteti* a bár megérdemelt *büntetést*.

702. §. A büntett és büntetés foka közti különbséget nem mindig veszik kellő figyelembe a büntető jogászok, s pedig különösen a hegyeken túl.[1] Itt vagy azért, mert az enyhítő körülmények meghatározását teljesen a biró korlátlan befolyására bízták — mint Francziaországban — vagy azért, mert a biró belátását törvényes definitióknak rendelték alá, mint Spanyolországban és a portugal javaslatban : az *enyhítő körülmények* neve alatt mindig összezavarják a mi, a beszámítást módosítja azzal, mi a büntetésben idéz elő változást. Ez az oka, hogy a büntető jogi iskolák közt nagy ellentétek támadtak, s innét származott a különös mentő okok nem szabatos és aránytalan mérle-

gelése, mely okokat majd igazságtalanul elvetették, majd a kellő korlátok nélkül érvényesítették. Hogy többet ne mondjunk, csak azt jegyezzük meg, hogy ha a mentő okokat e fontos megkülönböztetés nélkül tartjuk szemünk előtt, oda jutunk, hogy oly okot, mely csak a büntetés *minőségén* alapszik, vagy elfogadunk, vagy megtagadunk minden büntetéssel szemben. Mindkettő igazságtalanságra vezet. Holott gondos szabatossággal tartva meg az olasz iskola megkülönböztetését, azt kell mondanunk hogy — midőn a bűntett nem lett kisebb erői tekintetében — a *beszámítás* teljes fokú, de e bűntettre, a bűntettes *személyével való viszonyához képest* alkalmazandó büntetést vizsgálva, vagy az igazságon, vagy a szükségességen alapuló indokot találhatunk azon baj módosítására nézve, mely a rendes büntetést képviseli. E fogalmat hasonlat által fejtem ki. A munkás által teljesitett munkánál a munka értékét önmagában számítjuk, s azon bért fizetjük a munkásnak, melyre e munka — önmagában véve — érdemes. Ez a bűntettek mennyisége kiszámításának megfelelő számítás. Ha azonban a munkás a munkára kisebb fokú értelmet fordított, vagy a munkát befejezetlenül hagyta, a munka rendes bérénél kisebb összeget kap. Ez a bűntett fokának analogiája. Ha pedig a munkásnak a rendes bérénél azért adunk valamivel többet, mert szegény, s családja van, mert más szolgálatai által érdemes rá, vagy pedig azon föltevés miatt, hogy ragaszkodásával hasznunkra lehet, ez a büntetés fokának analogiája. A munka ugyanaz. Ugyanazon belső értéke van. S ha mégis, személyes tekintetek vagy saját szempontjaink miatt, többet adunk a munkásnak rendes bérénél; avagy kevesebbet fizetünk neki, mert azelőtt szolgálatot tettünk neki, vagy más személyes, de a munka belső értékét nem befolyásoló tekintetből indulunk ki, ép

úgy cselekszünk mint a törvényhozó, a ki a bűntett külső esetleges viszonyai miatt növéli, vagy kevesbíti a büntetést két, belső tartalma tekintetében, teljesen egyenlő tettel szemben. A büntetés foka nem változtatja meg a büntetésnek sem czímét, sem mennyiségét, sem fokát. Csak azt eredményezi, hogy a büntetés, mely azon bér a mit a társadalom fizet a bűntettért, pusztán csak a bűntettes személyére vonatkozó okok miatt módosul, habár a bűntett értéke nem változott.

[1] Így Sarrau de Boynet 1875-ben Párisban terjedelmes értekezést tett közzé e czím alatt: *Des excuses légales en droit pénal.* E könyv, melynek — egyes részeiben — néhány hasznos észrevétele miatt meg van a maga értéke, összeségében a *mentő* körülmények czíme alatt a régi zavart ismétli. E zavarról tesz bizonyságot az említett könyv 2. fejezete, melyben a *törvényes mentő körülmények eredetét* kutatva — mely kutatást szerinte más mindenki elmulasztotta — azon eredményre jut, hogy e körülmények eredete *kizárólag franczia és csak 1810. februáriusától kezdődik.* Sarrau de Boynet könyvének positivismusát jellemzi ez eredmény. Ahol látszólag bölcsészeti észrevételt tartalmaz, rendesen csak a positiv jog ismétlését találjuk. A franczia büntető jog nem fog nagy haladást tenni, ha ez uton megmarad.

[2] Ez *harmonicus arányra* szállítja le a büntetés politikai mennyiségét, mely arány ép az által jő létre, hogy a biró korlátlan tetszésére van bizva a büntetés mennyiségének a bűntettel való arányba hozatala. A tudomány jelen állásában ép oly életbe vágó, mint vitás kérdést képez: vajjon helyes-e a biróságot (rendes biróságot, vagy az esküdtszéket) fölruházni a hatalommal, hogy a büntetést a törvény által előre meg nem határozott *enyhitő körülményekhez* képest a rendes mértéken alól is leszállíthassa, az 1810. franczia büntető törvénykönyv 763 czikke által alapított, az 1832. reform által kiterjesztett, nehány

olasz codex által utánzott, s a brermai codex által legszélesebb körben alkalmazott rendszer szerint. E rendszert, melegen pártolta MITTERMAIER LAMBERT, (*Philosophie de la Cour d'Assises, Paris*, 1861, pag. 85—87) s átalában az újabb franczia írók, kik azon tapasztalati indok miatt pártolják e rendszert, hogy az enyhítő körülmények ritkábbá teszik a fölmentő itéleteket. FEUERBACH ellenben éles támadást intézett e rendszer ellen, mely lerombolja a bűntetés tárgyi erkölcsi erejét. LIPMANN pedig azért támadta meg, mert e rendszer ägise alatt a birói hatóság a törvényhozó hatalom területére ront. Olv. *Annales de l'Académie de Toulouse*, 1865. évfolyam 97—98. l. A határozatlan enyhítő körülmények védői, kik nem elégesznek meg pusztán csak azon szemponttal, hogy elősegítsék az elitéltetéseket, hanem rendszerüket észleges elvre akarják alapítani, a következő két indokra hivatkoznak : 1. Az igazság követeli, hogy a bűntetés az alanyi bűnösséghez arányúljon. — 2. Az alanyi bűnösséget a törvény nem mérlegelheti a *priori*, e mérlegelésre csak a biró képes, a ki maga előtt látja a bűntett cselekvő alanyát. A tapasztalat egyébiránt alapos kételyt gerjeszt az iránt, vajjon az esküdtek, midőn az enyhítő körülmények fönforgását kimondják, vagy azt megtagadják, a *bűntettet elkövetett*, vagy a *tárgyaláson szereplő vádlottat* itélik-e meg, a ki tettetése által meglágyította, vagy magatartása által fölingerelte őket. Ez pedig puszta föltevéssé teszi az alanyi bűnösség állítólagos megitélését. A tudomány problemái közé tartozik továbbá, vajjon a törvény csakugyan képtelen-e — nagy vonásokban — *előre meghatározni az alanyi bűnösség* közt létező különbségeket. E munka útját előkészítette a bűntett *mennyisége* és *foka* közt való gyökeres megkülönböztetés ; melyek közűl az első *tárgyi*, a második *alanyi* szemponttól függ. Azon nehézségtől, melytől ma a *fok* tekintetében tartanak, régebben a *mennyiségre* vonatkozólag féltek, s ezért kaptak a régi birák korlátlan hatalmat a bűntetés *súlyosítására*, míg e hatalmat jelenleg az esküdteknek akarják adni a bűntetés *enyhítése* czéljából. A tudomány haladása azonban képessé tette a törvényhozókat, minden oly

súlyosító ok meghatározására, mely a bűntett mennyiségét öregbíti s az *ad arbitrium exasperans* okok barbár rendszere, az igazság veszélye nélkül, örökre megszünhetett. Mért nem volna ugyanez lehetséges az *enyhitő okokkal* szemben is? Ez okok bonczoló és lelkiismeretes tanulmányozása meggyőz eme lehetőségről. Egyetlen kétes pont marad fönn: a mentő okok gyanánt tekintett *indulatok* szempontja. De miért marad fönn ez is? Az *elme-kórtan tanárai* és a *jogászok* közt még mindig létező eltérő vélemények miatt; mert az utóbbiak nem akarják elfogadni az elsőknek tanait, a lélek bizonyos állapotaira vonatkozólag, mely állapotokat az elme-kórtan művelői elvben a beszámítást módosító okok gyanánt akarnak érvényesíteni. E véleményeltérésről intézkedik a toscanai codex 64. czikke. S ép e ponton sebzi meg a lelket Európa jogi viszonyainak szemlélete. Tény, hogy a hol az enyhítő körülmények rendszere nem uralkodik, egyedül csak a *jogászok* tana szabályozza a bűntetéseket; míg azon országokban, a hol a *szabadon mérlegelendő enyhítő* körülmények rendszerét elfogadták, az *elmekór tanárok* tana van túlsúlyban, mely tan inkább megnyeri a nem-jogász esküdtek rokonszenvét. De vajjon az ellenmondás emez állapotát, melyben a gyakorlati igazságszolgáltatás van a czivilizált Európa különböző népeinél, türheti-e tovább a tudomány, s nem kötelessége-e inkább végleges határozat által megszüntetni azt?

De visszatérve az *alanyi bűnösség* tételére, melyet a törvény által *a priori meghatározhatatlannak* mondanak, szeretném — ki ritkán elégszem meg határozatlan s ködös állításokkal — ha e tétel hivei példák által a concret valóság jellegével ruháznák föl tanukat, s merem mondani, hogy egyetlen példát sem sikerűlne fölhozniok, mely nem volna a törvény előre megállapított szabálya alá vonható, föltéve, hogy a törvény elveti az anyagi definitiók hibás rendszerét. E kérdés megvitatása nem fér el egy jegyzet szük keretében; de bizonyos, hogy Toscanában hosszú éveken át jó igazságszolgáltatásunk volt az 1853-ki codex uralma alatt, az enyhítő körülmények szabad méltatása

nélkül is. Azon *valódi* ok, melyre ez új rendszer támaszkodik, nem kereshető tehát az *alanyi bűnösség* tételében, mely arra vezet, hogy a bűntett elkövetése napjának emberét összezavarjuk a tárgyalás napjának emberével; e rendszer *valódi oka* (az esküdtekkel szemben) az, hogy *az elitéltetések elősegitessenek.* De *helyes* ok-e ez?

X. FEJEZET.

A büntetést módosító politikai, vagy külső okok.

703. §. A büntetés végczélja a társadalom java. Ha tehát különös körülmények bizonyossá teszik, hogy a büntetés rendes szigora, bár az *megfelel az igazságnak,* többet árt a társadalomnak azon kárnál, mely a büntettes büntetlenül hagyásából vagy csekélyebb büntetéssel való sújtásából származik; összeütközés támad a szigorú igazság és a külső rend követelménye közt. A rendes büntetés alkalmazása *igazságos* volna, de nagyobb rendzavarást okozna, mint a büntetés mellőzese, vagy mérséklése.

704. §. Ha a büntető jog alapja a föltétlen igazság volna, elvesztené a világot. Ha a büntetés czélja a bűnhődés volna, a büntetésnek mulhatatlanul sújtania kellene a büntettet. Az igazság azonban csak *korlátozó* ismérve a büntető jognak (612. §.) Alapja a *jogvédelem,* s e védelem minden tevékenységénél a nagyobb és kisebb baj összehasonlító tekintetbe vételével kell számolnunk. A jogvédelem *közvetlen czélja a rend helyreállítása*: s midőn a rendet emberi erő nem állíthatja teljesen helyre, a *rendet a kisebb rendzavarás* képezi. A polgárok nagyobb haszna tehát okul szolgálhat az igazság szigorától való eltérésre. Ugyan e forrásból származhat a büntetést módosító *külső* körülmé-

nyek egész sorozata; melyek inkább a büntetés *végczéljában* és egyidejüleg *közvetlen czéljában*, mint *természetében* rejlő okok miatt megszüntetik, vagy módosítják a büntetésre kiszabandó bajt.

705. §. Az igazságot sértenők, ha a közjó ürügye alatt a büntetést — követelményének határain túl — emelnők; mert a büntetés jogának *korlátját* az igazság képezi. De az ellenkező esetben az igazság nem szenved sérelmet; mert csak *korlátot* képez. Azért lép ugyanis a büntető hatalom körébe, hogy *megakadályozza*, hogy ez büntessen ott, a hol ő (az igazság) tiltja a büntetést; de nem azért, hogy *követelje*, miszerint mindig büntessen, midőn az igazság sürgeti, ha sürgetését nem támogatja a jogvédelem igénye, vagy ha e parancs teljesítése nagyobb veszélybe lökné a védeni akart jogot.

706. §. Ebből kitünik, hogy lehetnek a büntetést *kisebbítő politikai* (vagy külső) okok; de oly *politikai* okok, melyek a büntetést *öregbítenék*, nem léteznek. *A politika* (czélszerüség) *soha sem szoríthatja háttérbe az igazságot* azért, hogy *szigorúbban* büntessen; *ellenben háttérbe szoríthatja* azért, hogy enyhítse a büntetést; mert *az elvont igazság* nem *társadalmi igazság* többé, midőn rendzavarást okoz.

707. §. E politikai okok természetesen két csoportra szakadnak, s úgy hiszem Carmignani tévedett, midőn azokat csak egy osztályba sorozta. Ez alosztályozás a törvényhozó ama képességétől, vagy képtelenségétől függ, melynél fogva *a priori* intézkedhetik, vagy nem intézkedhetik ez okok felől. Azon elvet vallva, hogy a törvényhozónak, a mennyire lehetséges, előzetesen kell szabályoznia minden előre látható esetet, úgy hiszem e kötelességét teljesítenie kell azon politikai okokkal szemben is, melyek természe-

töknél fogva előreláthatók, megjelölhetők, s valóságos ismérvekkel meghatározhatók; s így fölismerésük és alkalmazásuk a biró bölcs, s a törvény előre megállapított intézkedései által vezetett belátására bizható. De bármenynyire ohajtandó e téren az emberi önkény kizárása, ez nem mindig érhető el. Valóban vannak oly politikai okok, melyek fölismerését a törvény sem nem vezetheti bizonyos szabályok által, sem a biró tetszésére nem bizhatja; mert fölöttébb változó és a magas politika körébe vágó okoktól függenek.

708. §. Ezért szükséges ez okoknak két külön osztályba való sorolása. Az egyiket a törvény által *meg nem határozható* okok sorozatának nevezem. Ezek föltétlenül a *kegyelmi jog* körébe tartoznak. E fölségjog [1] tekintetében a tudomány csak átalános utmutatásokat adhat, de a törvény *a priori* nem vonhatja meg korlátjait. A végrehajtó hatalom tartozik minden egyes esetben igazolni és mérlegelni gyakorlásának helyességét. A második osztályt a törvény által *meghatározható* okok sorozatának mondom. E sorozatba nem tartozik a kegyelmi jog gyakorlása és sem a fejedelem, sem a biróság tetszése. E sorozatot előre berendezi a törvény, mely ez enyhitő körülmények tekintetbe vételét nem az *igazság,* hanem a *politikai hasznosság* szempontja miatt követeli. Ez enyhítő okok, mivel így, a törvény által rendezvék be, úgy tünhetnek föl, mint ha a *jogi* okok jellegével birnának. De CARMIGNANI-val a külső vagy *politikai* okok közé sorolom azokat, mert okszerű eredetük politikai.

[1] A jelenlegi közjog nem haboz a kegyelmi jogot a fölség kizárólagos attributumának tartani. A középkorban, bizonyos határok közt, oly egyének is gyakorolták e jogot, kik nem birtak autocrat souverainitással, sőt néhány vallási testület is

is gyakorolta azt. Olv. a tudós Molinier e czímű monographiáját: *Notice historique sur le droit d'accorder des graces aux criminels dont jouissaint autrefois le chapitre de la Cathedral de Rouen et les Évéques d'Orleans, Toulouse,* 1870.

Az orleansi püspök kegyelmi jogát utoljára 1784-ben gyakorolta, a roueni káptalan pedig 1790-ben.

ELSŐ SOROZAT.

A törvény által meg nem határozható politikai okok.

709. §. Hogy bizonyos körülményeket, melyek módosítják, vagy meg is szüntetik a bűntettes megérdemlett bűntetését, a kegyelmi jogot gyakorló *végrehajtó hatalom számára* tartsunk fön, e körülményeknek *rendkívüli*, egészen esetleges, e különösségük s a nép szokásai és szükségletei vagy oly más szempontok sajátosságát képező jelleggel kell birniok, melyek tekintetbe vételét nem lehet a biróra bizni, s lehetetlen, hogy a törvényhozó előlegesen hozott szabályokkal intézkedjék felőlük. [1] Természetes tehát, hogy föl sem lehet azokat sorolni. A jogtudósok azonban a kegyelmi jog gyakorlásának helyes okai gyanánt fogadják el és említik föl p. u. ezeket : *ha a bűntettesnek érdemei vannak,* [2] *ha rendzavarásoktól lehet tartani, ha a bűntettesek sokan vannak ; ha a hazának szüksége van a bűntettesre, vagy ha a bűntettes szolgálatokat tett az országnak* stb.

[1] E kifejezéssel nem akarjuk tanítani, hogy ha az alaptörvények már elfogadták a kegyelmi jogot, annak gyakorlása elé utóbb korlátokat lehet vetni. Ellenkezőleg azt értjük alatta, hogy a biróságok nem határozhatnak e rendkívüli körülmények fölött, melyek kizárólag az uralkodó kegyes tetszése számára vannak föntartva. Az uralkodó e tetszése kétségkívül nem ellenőrizhető s a fejedelem oknak tekinthet a kegyelmezésre oly kö-

rülményeket is, melyeket a biróságok — ha a törvény itéletükre bizta — nem vettek vagy helytelenül vettek figyelembe. Nem is lehetne ma ismételnünk ama véleményt, miszerint a tettét *be nem valló* bűnösnek a fejedelem nem adhat kegyelmet. *Parisius*, lib. 4, cons. 1, n. 69. A spanyol jogászok közt még még most is azon fölfogás uralkodik, hogy a törvény bizonyos föltételekre korlátolhatja a király kegyelmi jogát, s példa gyanánt hozzák föl a PARTIDAS azon törvényét, mely megtagadja a kegyelmet oly gonosztevőktől, a kik nem nyerték meg a sértett bocsánatát. SANFELICE, *vol. 1, decis. 53, Lugduni* 1675 ; s CALDERO, *De cis.* 35. E törvény azon korban a büntetésnél a magán boszú eszméjének hagyománya volt; de vannak mai napság is jogászaink, a kik oly véleményben vannak, hogy a *magán vád* alá tartozó bűntettekre a királyi kegyelem nem terjesztheti ki a büntetés elengedését. Részemről e bűntetteknél is csak negativ vagy *impeditiv* jognak, de soha sem tartom valódi *büntető* jognak a sértett fél jogát.

[2] A bűntettes érdemeiről szép értekezése van PUTTMANN-nak : *Proclusio, an et quatenus reor. in Rempub. merito causi servendae poenae memoranda sint, Lipsiae* 1788 és *Opuscula crim. opusc.* 11. — CALDERO : *Decisiones Cathaloniae, decis.* 68, pag. 128. *Venetiis* 1724. — CATALANUS : *Tractatus criminalis* pag. 232, n. 4. A bűntettesek nagy számáról MARADEI értekezett *observ.* 2. *Neapoli* 1704. Különös volt a BRISSONIUS által (*De regno Persarum in eius opera minora* pag. 476) említett azon perzsa szokás, miszerint nem volt szabad az embert egy bűntette miatt büntetni, hanem egész életét kellett vizsgálni, s jó cselekvényeit a rosszakkal összemérve csak akkor lehetett bűntetni, ha az utóbbiak túlnyomóak voltak az elsők fölött. Fölemlíti továbbá, hogy Darius, miután halálra itélt valakit, eszébe jutottak az elitélt jó cselekedetei, s midőn már a vesztő helyre vitték azt, visszaadta szabadságát.

710. §. A *kegyelmi jog* ellen sokan irtak : BECCARIA, PASTORET, BARBEYRAC, BERNARDI, FILANGIERI, BENTHAM, BA-

VOUX, KANT, LIWINGSTON, s több új tudós. Ellenvetéseiket azonban megczáfolták, s a kegyelmi jog az ellene indított háború daczára fönnáll és igen hasznossá lehet, ha okszerűen gyakorolják.

711. §. A *kegyelmezés* a *végrehajtó hatalom* jogkörébe tartozik, különbözik az *amnestia* [1] vagy *pertörléstől*, mely a *törvényhozó hatalmat* illeti meg. Ez (az amnestia, pertörlés) *okai* tekintetében *általánosabb* s *hatása* tekintetében nagyobb terjedelmű. Nemcsak a *büntetést* szünteti meg, hanem *eltörli* a bűntettet. E fogalmat magában foglalja az *amnestia* — *oblivio* — szó ethimologiája.

[1] A *kegyelem* és *amnestia* közti különbségre vonatkozólag lásd HERRMANN : *De abolitione crim. ac sentent. jur. Rom. Lipsiae*, 1834. — STECK : *Observation. subcesivar. specim. Halae*, 1779, cap. 13, *de amnestia*. — ENGELBRECHT : *Observationum observat.* 57, *Lipsiae* 1748. — BERTAULD : *Cours de code pénal Paris* 1859, *Leçon* 21. LEGOUX : *Du droit de grace en France, Paris* 1865. — ARCOS ORODEA : *Estudio sobre la regia prerogativa de indulto* (megjelent az *Escuela del derecho* vol. 5, pag 64. A publicisták véleménye megoszlik. HELL (alkotmány jogának 2. részében, 1. czím, 2. fej.) tanítja, hogy a kegyelmi jogtól abban különbözik az amnestia, hogy ez csak a törvényhozótól származhat. E vélemény elméletileg a leghelyesebb ; mert az amnestia tulajdonkép nem más, mint a törvény létének és alkalmazásának megszüntetése, a birói hatalom körébe való betörés, mely hatalomnak működését, az attributumok felforgatása által megszakítja. Habár a törvényhozó hatalom, természeténél fogva, fölötte áll a biróinak, melynek számára kijelöli az irányvonalakat, viszont a birói hatalom — rendezett államban — kell, hogy fölötte álljon a végrehajtó hatalomnak, mely nem lehet egyéb mint a törvény és a biróság közege. E hierarchia minden fölforgatása, mely által a *végrehajtó hatalom* akar betörni a birói hatáskörbe, az alkotmányos kormányforma bizto-

sítékainak megsértése. HÉLIE : *(Istruction criminelle,* 195. §) ellenben azt állítja, hogy a kegyelmi jog magában foglalja a pertörlési jogot; megjegyezte, hogy a pertörlés *előlegezett kegyelem*, mely ugyanazon *forrásból* származik, mivel kegyelmi tény. Ez érvek közűl az első csak üres szó, s mindkettő sokat bizonyít, s így a legnagyobb hibában szenved, melyben érv csak szenvedhet. Ha a király holnap közzéteszi, hogy a tolvajokat többé nem szabad üldözni, *előleges kegyelemnek*, s a szegény szükölködök iránti kegyesség tényének kell mondanunk ezt is; de lényegében a törvénynek való derogálás mindaz, ha ezt mondjuk: az eddig elkövetett lopások nem bűntettetnek; mind pedig ha így szólunk: nem bűntettetnek azon lopások, melyeket 1879-ben fognak elkövetni. A második tétellel a törvény *tiltó* és *sanctionáló* részének, az első által csak *sanctionáló*, de *nem* egyszersmind *tiltó* erejének derogálunk. A jogi következtetések szabatosságának buzgóbb hívei voltak, s egyszersmind jobban figyeltek a politikai szükségességre, a kik (DALLOZ : *mot amnistie n. 25.)* elismervén, hogy a pertörlés joga a törvényhozó hatalmat illeti meg, azt mondták, hogy e hatalom *hallgatag, a királyra bizta* azt, mivel egyedül csak a végrehajtó hatalom ismerheti a nemzet azon viszonyait, melyek követelik, hogy bizonyos tettekre a feledés fátyola boruljon. Ez szilárd érv. Bármily féltékenyek legyünk is az alkotmányos szabadságra, meg kell engednünk, hogy a végszükség pillanataiban e szabadság háttérbe vonul, s az állam feje gondoskodik a szükséges intézkedésekről. Ezt még a büszke római republicánusok is elismerték.

Ez az oka, hogy az első vélemény, bár elméletileg helyesebb, nem talált kedvező fogadtatásra a gyakorlatban. S a jogtudomány ma már a közjog nem vitás elvévé tette, hogy amnestiát csak a király adhat. DALLOZ : *mot amnistie n. 3.*— CASANOVA : *Diritto costitutionale, vol. 2, pag. 49, edizione Camelli, Firenze,* 1869. Olaszországban az amnestia adásának jogát a perrendtartás 830. czikke nem hallgatagon, hanem világosan a királyra ruházta. A pertörléssel kapcsolatban még egy kérdés támad : vajjon a csak magán vádra üldözhető bűntettekre is kiterjed-

Ret-e a pertörlés? Nehéz problema. Nem vitás, hogy az amnestia — mondja bár ki a király, vagy a parliament — *törvény* levén, magyarázata a birót illeti, s a törvényszékek határozatai e tekintetben is a jogtudomány tekintélyével birnak, mint helyesen tanítja jeles könyvében Paoli, melynek czíme: *Studii di Giurisprudenza comparata*, cap. 13, pag. 134. Az sem kétséges többé, hogy a biróságok az amnestiának *legtágasabb magyarázatot* tartoznak adni: flórenczi semmitőszék 1868. november 11. és július 15-ki határozatai. *Annali Italiani*, vol. 2, part. 1, pag. 149. — Nicolini: *Procedura penale*, 934. §. — Ha tehát a főbűntettes amnestiát nyert, a pertörlés kiterjed a mellékbűntettesekre is, a kik *eszközül* szolgáltak (*Hélie*, 197. §.), habár az amnestiában nincsenek is bele foglalva. Ez elv figyelemre méltó alkalmazást nyert egy ujoncz javára, a ki a besorozástól hamisítvány által akart menekülni. Merlin: *Répertoire, mot amnistie*: párisi semmitőszék 1809. január 7., május 4., s 1810. július 19. A régi practicusok közt többen különbséget akartak tenni az *indultus* és *abolitio* közt, s megjegyezték, hogy az elsőt *tág*, a másodikat *szoros* értelemben kell venni. Mások fölvetették (az olasz törvényszékeknél most ismét fölmerült) kérdést: vajjon az amnestia kiterjed-e a hatóság tudomására még nem jutott bűntettekre is: *delicta nondum delata*. S azon eredményre jutottak, hogy nem terjed ki, a l. 2. *C. de obolitionibus*, s ez elv miatt: *voluntas non trahitur ad incognita*, azt következtetve ebből, hogy a fejedelem nem akarhatott amnestiát adni oly bűntettek elkövetőinek, melyek még nem jutottak az igazságszolgáltatás tudomására. Ez álokoskodást azonban fölfedte Catalanus: *Tractatus criminalis*, fol. 353, cap. 8, n. 5 et cap. 2, n. 75, s több más általa idézett szerző.

MÁSODIK SOROZAT.

A törvény által meghatározható politikai okok.

712. §. E sorozatba tartoznak mindazon körülmények, melyek a büntetésnek a közjóhoz való *egyforma* viszonyaiból származnak, melyek ép azért, mivel *egyformák, előre* meghatározhatók. Ezeket a *törvényhozó hatalom* tartozik figyelembe venni, az átalános törvénynek *állandó szabály* gyanánt kell szentesítenie, s a biróságoknak az alkalmazásnál e szabályokhoz kell tartaniok magukat. Ily körülményt képez a sértett fél bocsánata a magán vádra üldözendő bűntetteknél.[1] Ilyen a practicusok tana szerint, a bűntettes idején való és az igazságszolgáltatás javára váló *önvallomása* s a *büntetés elévülése.*

[1] A sértett fél *bocsánatát* a politikai okok közé soroljuk, mert bizonyos esetekben (p. u. a házasságtörésnél) a sértett felet illeti meg a hatalom, melynél fogva megszüntetheti a büntetést; nem az igazságnál fogva, hanem a közrendre való tekintet miatt. Olaszország több régi statutumába büntetést kevesbítő ok gyanánt van fölvéve azon eset, ha a kézre nem került gonosztevő *önként jelentkezik* az igazságszolgáltatás előtt. E gondolat benfoglaltatik több egykorú edictumban is. Ez okot azonban, a hol tekintetbe vették, nyilván *a priori* határozta meg a törvény, s nem *jogi*, hanem *politikai* volt. Nem volt jogi, mert a rendes büntetés nem változik a bűntettes egyéniségéhez való viszonyában a miatt, hogy ez önként jelenkezett hanem *politikai*, mert a törvény eszélyes dolognak tartja ez ok elfogadását,

hogy az igazságszolgáltatás karja elől menekülő bűntettesek száma apadjon, s hogy a bűntetés gyorsabban sújtson es gyérebben sikerűljön a tőle való menekűlés.

Az ily törv. intézkedések tehát mindig — legalább közvetett — beismerését képezik annak, hogy az államhatalom nem képes a társadalom ellenségeit kézre keríteni. Ez az oka, mért találjuk ez intézkedéseket épen a 15. és 16-ik században, midőn a rendőrök és a banditák közt véres és állandó harczok folytak, s ugyan ez ok miatt találjuk azokat jelenleg is a brigantaggioról szóló törvényekben. Hasonló okok mindig hasonló eredményeket idéznek elő, de rendes időben, s nyugodt állami viszonyok közepett helytelen az említett mentő körülmény megigérése, mi lényegében a bűntettessel való alkut képez. E megalkuvást néhány gyenge állam ez előtt *harmincz* évvel (Carrara e sorokat a hatvanas években írta. A ford.) annyira vitte, hogy a gonosztevőknek jutalmat igért, csakhogy abban hagyják bűntetteiket. Siralmas állapotok! A jó igazságszolgáltatás érdekének szem előtt tartása mellett azonban megengedhető, hogy a biró a *viszonylagosan meghatározott* bűntetés korlátai közt, használja azon latitude-öt, melyet a törvény ad, midőn az önkéntes jelentkezésben a bűnbánat jelét pillantja meg. Kinek volna szive halálbűntetést szabni azon bűntettesre, a ki önként, bűnbánólag jelentkezve ajánlja föl fejét az igazságszolgáltatásnak! Az önkéntes jelentkezés azonban ha nem is fogadható el — átalános szabály alapján — bűntetéskevesbítő ok gyanánt, mégis szükségessé teszi, hogy a törvény oly körülménynek tekintse azt, mely miatt a vádlott a per folyama alatt enyhébb bánásmódban részesűl. Így p. u. nem kell előleges fogságba helyezni; mert nem tételezhető föl a *szökés* arról, ki önként adta magát az igazságszolgáltatás kezeibe.

713. §. Carmignani a külső okok fölött való határozást minden különbségtétel nélkül a végrehajtó hatalomra bizta. Rá nézve nem létezett egyetlen ily ok sem, mely átalános törvényhozási rendszabályok tárgyát képezhetné.

S az eszmék e csapásán egész addig ment, hogy a kegyelmi okok közt felsorolta a *büntetés elévülését és a büntettes vallomását is*. De midőn tagadta, hogy a büntetés elévülését átalános törvény mondhatja ki, ellentétbe került sok tekintélyes jogászszal, s a Toscanában uralkodó tant követte. S tagadva továbbá, hogy a törvény a biróságokra bizhatja a *beismerés* büntetéskevesbítő körülményét, nemcsak a practikusok tana, hanem az átalános és CARMIGNANI korában Toscanában is elfogadott gyakorlat ellen támadt. Egész 1853-ig birói gyakorlatunk meg nem támadott szabálya volt, hogy a biró tartozik mentő ok gyanánt elfogadni a büntettes önkéntes vallomását, ha e vallomása *hasznos* volt az igazságszolgáltatásra nézve. A törvényhozás terén sokat lehetne vitatkozni az e tárgyra vonatkozó két fölfogásról. Egy részt helytelennek látszik, hogy a törvény előre kijelentse, miszerint ha a vádlott saját vagy részeseinek rovására önkéntes vallomást tesz s enyhébb büntetéssel fog sújtatni. E rendelkezés a büntettessel való alku gyanánt tünik föl; sokak erkölcsi érzése sérelmet szenved; s attól lehet tartani, hogy a büntettre való fölhivást képez. Másrészt tény, hogy habár a politikai hasznosság helyes okot képezhet a büntetés szigorának némi enyhítésére, a büntettes vallomásából származó eme hasznosság sem föl nem ismerhető, sem helyesen nem mérlegelhető, ha a vallomás *önkéntességének* és *fontosságának* megitélését a törvény nem bizza azon biróságra, mely előtt a per folyik. Csak a biróság mondhatja meg — lelkiismeretét megkérdezve — vajjon e vallomás hiányában kénytelen lett volna-e vagy sem a vádlottat fölmenteni. Így tehát ha e büntetés-kevesbítő okot a kegyelmi okok közzé soroljuk, kivetkőztetjük természetéből, s megfosztjuk hasznavehetőségétől, mert a tekintetbe vételére vonat-

kozó bizonytalanság meggyengíti az önkéntes vallomásra való csábítás erejét. E büntetés-kevesbítő ok politikai hasznossága ebből áll : mivel kétségtelen, hogy bizonyíték hiányában föl kellene menteni, jobb — bár kevesbbé — büntetni, mint semmit sem büntetni, s fölmenteni a bűntettest.[1] Ha az önkéntes vallomás büntetés-kisebbítő voltát e szempontból elfogadjuk, a *jogvédelem* elve mellett szorosan megmaradunk. A *politikai hasznosság* tétele, melyet itt használunk, nem más mint a *jogvédelem* föntartásának hasznossága. A jogvédelmet pedig végelemzésében jobb föntartani *kis mérvben*, mint *semmit sem* büntetni.[2] Másrészt a feladásra való politikai csábítás látszólagos erkölcstelensége nem oly flagrans, mint azon *büntetlenség-igéreteké*, melyeket ma már mindenki rosszal, s mérsékli azt a bűntettest (bár szelídebben) sújtó büntetés. A közerkölcs örömest beleegyezik abba, ha a bűntettét beismerő bűnöst kegyesebb bánásmódban részesítjük; örömöst beléegyezik, mert a bűntettesnek — saját veszélyére való — beismerése a bűnbánat záloga; mert továbbá a közvélemény figyelembe veszi, hogy a bűntettes beismerése nélkül az igazságszolgáltatást a gonoszok kijátszanák, s mert végre ez eszme a bűnös megváltása vallási elvének legfőbb eszméjével összefügg.

A modern javító tan követői eme szempontokban találják e mentő körülmény elfogadásának döntő okát. Én azonban nem tartom eme szempontokat az érintett körülmény elfogadására alapnak. Ellenben elégséges alapot találok elfogadására azon szolgálatban, melyet a jogvédelemnek nyujt. Nem helyeslem a portugal javaslat azon rendelkezését, mely a bűntettes *tagadását* a büntetést *súlyosító okok* közé sorolja. A súlyosítás alatt a büntetés mennyiségének öregbítését értjük. A büntetés nagyobb meny-

nyisége nem képzelhető a bűntett nagyobb mennyisége nélkül. A bűntettes tagadásában pedig különös bűntetendő cselekvényt látni oly kegyetlenség, mely az emberi természetnek gyakran legyőzhetetlen ösztönével van ellentétben. Nem írom alá tehát azon véleményt, mely a bűntettét tagadó vádlott bűntetését súlyosbítani akarja; de minden nehézség nélkül aláírom ama másik véleményt, mely azt mondja, hogy a hasznos megbánást mutató bűnös bűntetését enyhítsük. Az érvek és bizonyító módok eme szétágazásai nem képeznek puszta szőrszálhasogatást, vagy a tételekhez való makacs ragaszkodást. A tudomány vezérelveire vezethetők azok vissza, s a gyakorlatban a legkülönbözőbb és legfontosabb következmények folynak belőlük.

[1] Ez okot, mely irányadó volt az osztrák bűntető törvénykönyvben (46. czikk *h)* betű) nem fogadták el a többi modern codexek (mint a portugal javaslat 66, 2), melyek elfogadva az igazságszolgáltatásra nézve *hasznos*, vagy *nem* hasznos beismerést bűntetéskevesbítő ok gyanánt, bele keverték abba a *megbánás* szempontját is, holott a beismerés néha a rendes bűntetés iránti közöny jele lehet. E jelenség azon esetekben fordul elő, midőn valaki nem tűrhetve a rendőrség boszantását, vagy a nyomor gyötrelmét, azért követnek el kisebb bűntettet, hogy följelentsék magukat s a börtönben menedéket találjanak.

[2] E bűntetés-enyhítő okokat többen visszautasítják. Ezek közt foglal helyet MÜLLER, ki *De causis mitigandi poenam in delictis (Coburgi* 1776) czímű munkájának 19. §-ában *nem valódi enyhitő körülmények* (mitigantes spuriae) közé sorolja, de nem vizsgálta azokat az igazságszolgáltatás hasznának szempontjából, mely ez okok elfogadásának egyetlen alapját képezi. Ez és más *bűntetés-enyhítő*, s csak bizonyos föltételek alatt elfogadható okok tekintetében való eltérések azonban átalán azon tévedésből származnak, hogy a *bűntetés-* és *beszámitáskisebbítő* okokat azonosítják. E tévedés azt eredményezte, hogy

az előbbieket elvetették ott, hol nem fordúltak elő az utóbbiak, s így logikai szükség szerint, a törvénykönyvből kitörölték, s az uralkodó tetszésére bizták valamennyit. CARMIGNANIé az érdem, hogy a kétféle enyhítő okok közti lényeges különbséget kifejtette, habár éleselméjű tanának nem vonta le minden következményét, mely abból, helyes logika szerint, folyik. Azon tan egyébiránt, hogy az igazságszolgáltatásra nézve hasznos beismerést büntetésenyhítő ok gyanánt kell elfogadni, átalános tan volt. Szentesítette azt a lex salica és — pedig kifejezetten — a régi luccai statutum: *lib.* 3, cap. 8, s több más olasz helyhatósági szabályrendelet. — CALDERO : *Decisiones Cathaloniae* decis. 20. — *Sanfelice, vol.* 2, *decis.* 234. — FORTI : *Cunclusioni*, pag. 159. A kínvallatás korában azonban különbséget tettek a közt, a mint a vádlott a kínzás alatt, vagy után vallott. STAFFEL : *an ob spontaneam delinquentis post tormenta superata confessionem, poena ordinaria locum habeat, Lipsiae*, 1769.

714. §. A *büntetés* elévülése a büntető jogászok közt komoly vitára adott alkalmat, mely vitát a törvényhozók különbözőleg döntöttek el. Sok jogász-író előtt [1] (s első sorban BENTHAM előtt, ki e kérdésnél egyszerre moralista lett) helytelennek tünt föl, ha a törvénykönyv bizonyos számú év után, büntetlenséget igérjen a biróság által *elitélt* büntettesnek. Szerintük ez az engedetlenség, az ügyes lappangás és börtönből való szökés jutalmazása.

[1] A büntetés elévülése ellen nagy hévvel értekezett HENKEL : *Utrum delictorum poenae praescriptione in foro recte tollantur, nec ne, Vitenbergae* 1793. Sokkal könnyebb bebizonyítani mind a kereset, mind a büntetés elévülhetetlenségét, mint elfogadva az elévülést, mindkét esetben indokolni az önkényes *megszakítás* utálatos rendszerét. Részemről ha szabad volna választanom, inkább egyátalán nem fogadnám el az elévülést, mint sem kénytelen legyek — az államügyész szeszélye szerint — majd el- majd el nem fogadni. A büntetés elévülésének elfogadására vagy vannak helyes okok — s ekkor a vádló tolla nem

döntheti meg — vagy nincsenek, s ekkor mind és mindenkorra el kell vetni azokat.

A büntetések közt egyébiránt különbség teendő. Midőn halálbüntetésről van szó, visszatetszést szül a gondolat, hogy fejét vetessük egy hatvan éves embernek, hit húsz éves korában itéltek halálra. Ellenben midőn restrictiv büntetésekről van szó, a vélelmezett feledés érve sokat bizonyít, a míg az életfogytig való büntetéseket elfogadjuk, mert ha a feledés vélelme megszabadítja a gályától, a ki elitéltetésétől számítva harmincz évig külföldön volt, vagy elrejtőzött, nem érthető, mért nem szabadítja meg e feledés azon bűntettest is, a ki harmincz évet a gályán töltött. Ez ellenvetésre csak egy válasz lehetséges: azon különbségre támaszkodó válasz, mely a még csak végrehajtandó és már végrehajtott büntetés folytatása közt létezik. Lásd LANGLAEUS: *Genustr.* lib. 12, cap. 1, p. 709. — RAVIUS: *Principia universae doctrinae de praescriptione, cum notis Eichmanni* §. 151 *et seqq.*, s RIEDEL tudom. értek. *De praescriptione criminum, Berolini*, 1831, per *tot.* A megszakítás tekintetében olvasandó u. o. 5. fej. Ha elfogadjuk a megszakítás rendszerét akár a bűnvádi *kereslet*, akár a *büntetés* elévülése tekintetében azon kétség támad, vajjon az üldözés czéljából külföldön tett lépések alkalmasak-e a megszakításra. E kételyt vizsgálta THREZARD a *Revue critique* 28. kötetének 376. lapján. A modern tanban jóllehet megengedik, hogy habár a bűntettek, különböző *természetük* és *súlyosságuk* szerint, különböző idő alatt évülnek el, még sincs már a tekintetben véleményeltérés, hogy *elévülhetetlen*, vagyis az elévülés jótéteménye alól — súlyosságuk miatt — *kivett* bűntettek nem léteznek. Hogy e kérdést mikép oldották meg régebben, PUTTMANN tanítja, *Adversariorum* vol. 1, cap. 7. Az elévülési idő különbsége, mely a bűntettek különböző természetétől függ, más, szintén érdekes, s annak elhatározására vonatkozó kérdést támaszt, vajjon a bűntett természete — az elévülés kiszámítása czéljából — a *vád által inditványozott*, vagy az esetleges *makacssági itéletben elfogadott*, avagy pedig *azon czím* szerint állapítandó-e meg, mely czímről *utoljára* bizo-

nyul be, hogy a *dolgok valódi állásának* megfelel. E kérdés fölött vitatkoznak Franczia- és Olaszországban. Másik, nem kevesbbé vitás kérdést képez, mely elévülési határidő alkalmazandó azon bűntettekre, melyeknél a *mentő* okok módosítják a látszólagos *czímet* (vagyis a minősítést.) *Morin, art.* 7944, *et art.* 9029.

715. §. A *bűnvádi kereset* elévülése, e tan szerint, elfogadható, mert nem lévén birói itélet, bizonytalan a bűnösség. A polgárok bizonytalanságban vannak az iránt, vajjon az illető egyén szerencsés gonosztevő vagy jogtalan gyanú szerencsétlen áldozata-e. S helyes azon *kereset* megszünése, mely hosszú időn át nyugodott, s melyet csak akkor újitanának meg, midőn az igazság fölismerése már nehezebb lett. De akkor évíteni el a *büntetést*, miután a bűntettet a biróság itélete kétségtelenül megállapította, ez — mondják — annyi, mint a társadalomnak, közegei gondatlansága [1] miatt, helyrehozhatatlan kárt okozni; annyi mint bevallani a törvény tehetetlenségét; a közerkölcs meggyalázása, a gazság botrányos diadala. [2]

[1] A bűntetés elévülését igen helytelenül védték azok, a kik annak alapját azon *vélelemben* látják, hogy az államügyészség *abbanhagyta* a pert. Az abbanhagyás jó ismérvet képezhet akkor, ha *magán vádról* van szó, mert a magán egyénnek joga van, *saját ügyében*, keresetet indítani, vagy sem. Az államügyészségnek nem joga, hanem inkább *kötelessége* bűnvádi keresetet indítani, s az elitélést létrehozni, s ha esetleg nem indít bűnvádi pert, ezt nem azért mulasztja el, mintha azt hinné, hogy erre *joga* van, hanem azért, mert saját *kötelességeinek* birája levén, oly véleményben van, miszerint nem *kötelessége* vádat emelni. Az államügyész vélelmezett *abban hagyásáról* (vagy a vádemelésről való *lemondásáról)* beszélni nagy tévedés, valódi képtelenség. Ez *abbanhagyás* által az államügyész a törvény fölé helyezkedik, mely ép oly souverain fölötte, mint a többi polgárok fölött. Az államügyészség vak bálványozása szükséges ahhoz, hogy valaki

ez álokoskodás által megtéveszteni engedje magát. De habár a bűntetés elévülését három hamis érvvel (*vélelmezett abbanhagyás, vélelmezett kiengesztelés*, s a *büntetlenség megszerzése*) védték, mégis a kik ebből a bűntetés elévülése ellen vonnak következtetést, azok gyakori tévedésébe esnek, kik azt hiszik, hogy fölforgatták a tant is, mihelyt az ennek védelmére fölhozott néhány rossz érvet megczáfolták. A bűntetés elévülésének védelmére megmarad a negyedik érv, *a bűntetés czélja megszűnésének* érve. S erre nem lehet válaszolni, s ez elég. A bűntetés elévülése jogi lényegében, s a rómaiak szabatos eszméi szerint tekintve, nem más, mint az *actio judicati* elévülése. A modern nomenclatura e megkülönböztetés szabatosságát hyperbolával pótolja. A bűntett folytán támad a bűntettes *elitéltetését* fölidéző *kereset*, a marasztaló itéletből származik az elitélés *végrehajtására* irányuló *actió*. Habár különböző legközelebbi eredetük, s különböző közvetlen tárgyuk van: mégis két *actió, két különböző jog* két nyilatkozása forog fönn; e két különböző jog: a bűntettes perbe fogásának és elitéltetése követelésének joga, s azon jog, melynél fogva az itélet végrehajtása által alkalmazzuk a bűntetést. Mit tesz ez: *elévül a bűntetés?* Mily jogi értelme van e tételnek? Kevesbbé volna rossz ezt mondani: *az elitélés évül el*, mely magában foglalta a végrehajtási actió jogát is. S ha *elévülni* annyi, mint *megszünni*, mikép szünhet meg a bűntetés, mely nem is létezett?

Szintén a szabatosság ellen vét, a ki a bűntetés elévülésének *támogatása* czéljából a több practicus által tanított e szabályra hivatkozik: *Poenae ob temporis post delictum longitudine mitigantur*. HARTMANN PISTOR, *observat. 61, Francofurti et Lipsiae* 1679. Ez által a *büntetést kevesbítő* okot összezavarnók a bűntetést *kizáró* okkal. Az *idő* hosszabb folyása azonban egyszerű bűntetéskevesbítő ok gyanánt tekintve, habár semmi köze sincs az *elévüléshez*, mert ez megszünteti a *végrehajtó actiót*, míg amaz csak módosítja hatását, szintén különös figyelemre méltó. Méltó főleg az esetekben, midőn a positiv törvény világos rendelkezése kizár bizonyos bűntetéseket, valamely meghatározott idő elforgása után. Az ily intézkedések példáját tartalmazzák

az újabb bűntető-törvénykönyvek a *halálbűntetés* tekintetében. Tehát még ez ok is *a priori* meghatározható, s politikai ok, mert joggal veszszük tekintetbe, hogy a bár bűnös ember kivégeztetése a közrészvétet kelti föl, ha az idő enyhítette a bűntett által okozott borzasztó benyomást. Az ez okot figyelembe vevő törvény igen bölcs és igen dicsérendő. Erről nem volna szabad megfeledkezniök azoknak, a kik a progressiv abolitió hívei, ha csakugyan hívei az abolitiónak. Az 1843-diki wadti codex 60. czikke elrendeli: *Lorsqu'un délit emporte la peine de mort, et trois années se sont éculées sans que le jugement ait été prononcé, la peine est commuée en celle de trente ans de réclusion.* E bűntetőtörvénykönyv eszméjét kiegészíti a köv. 62. czikk: *La peine de mort n'est pas exécutoire contréle coupable qui l'a encourue — 1. Lorsque ce coupable était ágé de moins de vingt ans au moment où il a commis le délit — 2. Lorsqu'il est ágé de soixant et dix ans ou plus, au moment du jugement ou de l'exécution.* (Ime a kor nem kevesbíti a beszámítást, hanem a bűntetés enyhíti, l. I. köt. 220. §.) — *4. Lorsque trois années se sont écoulées dès le jour où le délit a été commis, sans que le jugement ait eté exécuté.* Ez a jóhiszemű és nem álszenteskedő progressiv abolitionalismus. Nem hallgathatom el a harmadik esetet sem; itt a halálra itélt terhes asszonynak teljes joga van rá, hogy halálbűntetését 30 évi fegyházra változtassák. Ez az őszinte humanismus. Nem humanus azon szabály, mely a halálbűntetés végrehajtását a szülés után való időre halasztja. Rettentő helyzet. A gyermek azért jő világra, hogy megkonditsa a végzetes harangot anyja számára. E felfüggesztést emberiesnek mondták, de helytelenül. *Igazságos*, nehogy az ártatlan is megölessék (nagy dicsősség!) de emberiesnek mondani azt, a szavakkal való visszaélést képez, mert az nem *emberies*, ha *igazságtalanságot* nem követünk el. Álszenteskedő tettetés, mintha a harcz czélja a méltányosság volna, holott e czél szigorúan csak a jog. A wadti codex megkiméli a terhes nőt a halálgyötrelem ez ajándékától. Az *igazság* szempontja miatt nem engedi kivégezni, mert a *jog* nem türi, hogy ártatlan éltet is megsemmisítsenek; de egyszersmind az *emberiesség* szempont-

jából átváltoztatja a bűntetését, nehogy oly helyzetbe hozza, miszerint kínjai, melyek által új polgárt ád a hazának, siettessék a hóhérbárdjának lezuhanását. A mi Licurgusaink vonjanak vállat ezekre, s mondják : a kegyelem mindent helyrehoz, mint máskor mondták : minden bajnak elejét veszik az enyhítő körülmények. De akkor miért csinálnak bűntető codexet? S miért dicsekesznek, hogy progressiv codexet csinálnak?

[2] Van egy eset, hol a *bűntetés elévülése elleni* érvek különösen súlyt nyernek. Ez eset az, midőn az elitélt a bűntetés megkezdése után, elszökik. Ez esetben teljes joggal lehet mondani, hogy az elévülés és bocsánat a bűntett s a szökés jutalma. Nem kétséges, hogy a szökés különös jelleget tűntet fel, s hogy a bűntetés elévítésének lehetősége félelmes ösztönt képez a szökésre. E különös jellege azonban nem képezhet okot az átalános szabály visszautasítására. Korlátozására okot szolgáltathat, vagy legfölebb különös intézkedéseket hozhat a codexbe a szökés bűntetése tekintetében (a midőn t. i. a szökésre bűntetés alkalmazható) a mennyiben t. i. a bűntetés elévíthetlensége mondható ki mellékbűntetéskép azon bűntetéshez, melyet a szökevénynek ki kell vala állnia. De habár a szökevény — elévítve bűntetését — mondhatná, hogy bűntette jutalomban részesűlt, nem mondhatnák ugyanezt mások, mert a bűntetéstől egyéb módon való menekűlés nem bűntett, hanem természetes szabadságunk megróhatlan gyakorlása.

716. §. Más jogász írók ellenben (PUFFENDORF, DUNOD, TRÉBUTIEN, MESNARD, HAUS, VILLERET) csak a bűntetés *czélját* vették figyelembe. Ha a bűntettet és az elitélést a polgárok elfeledték — úgymond — a rendzavarás megszűnt; a most már kiszabott bűntetésnek nem volna czélja, s hatása csak az lenne, hogy részvétet keltene föl. Ki akarjátok végezni a 60 éves aggot 20 éves korában elkövetett bűntette miatt? A bűntetés drámája ama nemzedék szemei előtt fejlődik ki, melyre nézve a bűntett drámája csak történeti tény. Ez a legszilárdabb érv, melyre a *bűntetés*

elévülése támaszkodhatik. [1] A *büntetlenség elnyeréséből* (birtokából) vett elévülési tétel empiricus. De a törvénynyel ellentétes állapot elnyerése (birtoka) nem birhat jogi hatálylyal.

[1] Ily elveken alapulnak több codex azon intézkedései, melyek szerint az idő jelentékenyebb elforgását oknak tekintik bizonyos büntetések kevesbítésére, vagy e büntetések fokának leszállítására. Így a waadti büntető-törvénykönyv (lásd a 715. §. 1. jegyzetét) 77. czikkében úgy intézkedik, hogy a halálbüntetés *három* év alatt elévűl, s e büntetés helyett hármincz évi fegyház büntetést szab ki. Különös a spanyol *Partidas* (ley 7, tit. 29) intézkedése, mely elrendelte, hogy ha valaki 2 éven át — a büntető per folyamata alatt — le volt tartóztatva, de itéletet két év alatt nem hozott a biróság, föl kellett menteni. Ez intézkedés, úgy látszik, azon vélelmen alapult, hogy a kire két éven át nem bizonyúlt be bűnössége, ártatlan.

717. §. Mások (LE SELLYER, RODIÉRE, ZILLEBEECKE, HÉLIE, BOITARD, HOOREBECKE stb.) hozzá teszik még, hogy az igazságnak eleget tesz az a halálos aggodalom, melyet a büntettes hosszú rejtezkedése alatt szenvedett. Ez észrevételt sem positivnek, sem az alapelvekkel megegyeztethetőnek nem tartom. Bölcsészeti elvonáson alapszik, s jogilag nincs indokolva, hacsak a büntetésben erkölcsi bűnhödést nem keresünk. Ez érv mégis tán legnépszerűbb, s tán ép azon hibája miatt, hogy erkölcsi érv, népszerű. Figyelemre méltó körülmény, hogy a büntető jogban mindenki jogosítottnak érzi magát a tanári székre lépni s véleményt mondani. Költők, bölcsészek, hirlapírók, theologusok, regényirók, orvosok, ex professo beszélnek a büntető jogi kérdések felől. De miért történik ez? Mert meghamisítják a büntető jog fogalmát, majd akkép, hogy összezavarják az erkölcsi törvénynyel, melyet mindenki fölfoghat, majd akkép, hogy a politikai ér-

dekhez szabják, mely érdekről mindenki azt hiszi, hogy képes azt mérlegelni. Tán ez az oka, mért lesznek gyakran népszerűekké az erkölcs vagy a politika köréből vett tanok, melyeket a szigorú jogi birálat első pillantásra téveseknek, vagy veszélyeseknek ismer föl. [1] Jogi szempontból a büntetlenség elnyerésének (birtokának) és a vélelmezett erkölcsi *bünhödésnek* érvei csak puszta szók. A bizonyítás nehézségének érve mi értékkel sem bir a res judicatával szemben, minő a vádlott ellenében *contradictorius* eljárással hozott marasztaló itélet. A *büntetés* elévülése tehát csak egyetlen szilárd érvre támaszkodhatik, s ez érv az, hogy az elitélés végrehajtása, több év elforgása alatt, elveszti *példásságát*.

[1] A büntetés elévülése a római jogban az *actio ex judicato* átalános elévülésébe volt foglalva, mely elévülés harmincz év alatt történt. HOOREBECKE, pag. 8. — VILLERET : *De la prescription* §. 21. Az úgynevezett barbár törvényekben nincs nyoma a *büntetés* elévülésének. Bizonyos, hogy a vizigótok ismerték a *kereset* elévülését, míg BERTAULD és VILLERET vitatkoznak, vajjon Nagy-Károly capitulare-i megengedték-e ez elévülést. A római jog új életre támadása után átalában elfogadták, hogy a kereset 20 év alatt elévűl, mely időt a kisebb bűntettekre leszállították. Csak XIV. Lajos 1670. évi rendelete jelentette ki, hogy a *párbaj* miatti kereset elévíthetetlen ; s néhány jogtudós, túlbuzgalmában, ki akarta terjeszteni az elévíthetlenséget a fölségsértésre is, mint JOUSSE és VOUGLANS. A büntetés elévülésére vonatkozólag azonban a Carolina sem tartalmaz intézkedéseket.

Az újabb bűntető-törvénykönyvek közűl a szász, a würtembergi, thüringiai, a franczia, a nápolyi, a modenai s a belga codex, továbbá a portugal javaslat fogadta el a büntetés elévülését. Ellenben nem fogadta el a porosz, a braziliai és a toscánai büntető-törvénykönyv.

718. §. Mind a két oldalon súlyos érvek harczolnak, s a vitát eszélyes megkülönböztetések által akarják megoldani. A *büntetés* elévülését azonban *átalában* kell elfogadnunk, a mint így fogadja is el a többség. Megjegyzem továbbá, hogy a *makacssági* itéleteknél, ha ezek nem emelkedtek érvényre, a logika azt követeli, hogy — ha elfogadjuk a *kereset* elévülését — a *büntetés* elévülését is el kell fogadnunk, s pedig mindaz okoknál fogva, melyek miatt elfogadjuk a kereset elévülését. Valóban, ha hívek akarunk maradni az igazság azon legfőbb elveihez, melyek miatt elfogadjuk a kereset elévülését, nem fogadhatjuk el — véleményem szerint — ez elévülés megszakításának tanát, mely az elévülést az államügyészek tetszésétől tenné függővé. Így a *kereset* elévülése; nézetem szerint csak a makacssági itélet által levén megszakítható, s ez itéletet megsemmisítvén a makacsságban marasztalt igazolása, a makacssági itélet után lefolyt elévülési idő akadályozza az új itéletet, melyet *ex integro* kellene hozni; mint NICOLINI tanítja, Proc. pen. p. 3, n. 1437. Ez szükségkép arra vezet, hogy könnyebben elfogadjuk a contradictorius eljárás által kiszabott büntetés elévülését is. Azon vélemény ellenben, hogy a *makacssági* itélet megszakítja a kereset elévülését, az ily elévülési módot illuzoriussá teszi, s előidézi mindazon, az *ártatlanság* kárára váló hátrányt, mely miatt mindenki elfogadja a *bünvádi kereset elévülését*. Sokan állították és bebizonyították, hogy a *bünvádi kereset* ötven, sőt több évig is tarthat, ha a vizsgáló biró vagy közvádló valamely tetszése szerint való időközökben végrehajtott *eljárási tény* által meg-megszakítja elévülését. Ime, ez elv egy ember *önkényére* bizza, hogy elévüljön, vagy el ne évüljön a bünvádi kereset valamely — ez ember tetszése szerint való — egyén irányában. Ez az első visszaélés. Világos továbbá,

hogy ez eszme a polgári jog téves alkamazásának szülötte. De a büntető jogi elévülés nem alapszik, mint a polgári, az óvatosak védelmének, a hanyagok megbüntetésének elvén. Nevetséges volna, hogy ha a hanyag biró megbüntetése czéljából fölmentenők a bűntettest és megfosztanók a védelemtől a társadalmat. Ez eszméknek mi közük sincs a büntető törvénynyel.

A *kereset* elévülésének két oka van : 1. Hogy a *társadalomnak* a büntetést követelő *érdeke megszünik.* — 2. Az a veszély forog fönn, hogy az ártatlan, a kereset későn való megindítása miatt *nem képes védelmezni magát.* Ez okok egyike sem vezet a *megszakítás* tanára. Az első nem, mert a biró *eljárási* tényei nem keltik életre a társadalom érdekét, mely idő folytával megszünt. A második sem, jóllehet ép erre alapítják a *megszakítás* védelmét. Ha eljárási tényeket — úgymond — koronkint ismételtek, az, a kit a 20, 30 év előtt elkövetett bűntetteért felelősségre vonnak, nem panaszkodhatik, hogy a későn történt felelősségre való vonás miatt jogaiban csorbát szenvedett az által, hogy a ténykörülményekről elfeledkezett, hogy tanúi meghaltak, s az ártatlanságát bizonyító okíratok elvesztek. Az ellene folytatott eljárási tények — úgymond — fölkelthették figyelmét s így oly helyzetben tartozott volna lenni, hogy az első szólításra képes legyen előadni védelmét. Ez érv azonban, először, nem szünteti meg a tanúk elhaltának, s a védelemre nézve hátrányos egyéb körülmények veszélyét. Másodszor *téves föltevésből* indul ki, hogy t. i. az eljárási tények csak akkor birnak *megszakító* erővel, ha azokról a vádlott törvényesen értesíttetett. Ama törvényhozások azonban, melyek elfogadják a *megszakítást,* ezt egyátalán nem követelik meg. Az eljárási tények megszakítják az elévülést, bár *bizonytalan személy* ellenében

történtek, megszakítják, habár azokról a vádlott *nem értesült*, s megszakítják *valamennyi* vádlott irányában, habár felőlük csak *egy* értesült. Ez érv tehát nem állhat meg. Az sem mondható, hogy a bűntettes köteles tudomást szerezni, vajjon folytatják-e ellene az eljárást vagy sem; mert ez ellenvetés vádlott bűnösségére vonatkozólag a petitio principii tekintetében vétene.[1] Ugyanez érvek kételyt támasztanak a *makacssági* itélet *megszakító* erejére nézve is, mert habár joggal állíthatjuk, hogy a vádlott a makacssági itéletről tartozik értesülni, ha az *országban tartózkodik*, nem mondhatjuk ugyanezt az ártatlan *távollét* esetében. A becsületes ember távollétét a gonoszok arra használhatják föl, hogy hamis vádat emeljenek ellene. S ha, miután 15 évig messze földön bolyongott, visszatér hazájába, ugyan oly helyzetbe jut, mint a ki ellen 10—15 vagy több év mulva, minden korábbi nyomozás nélkül emelnek vádat. — Igen kényes kérdés, melyet nem vizsgáltak kellőleg.

Kétségtelen, hogy ez oktalan és barbár fölfogás, mely a vádló kényére bizza a büntető keresetnek végtelen elnapolását (mert az eljárás koronkint való megújítása mellett lehetséges annak tartamát 60 évre is kiterjeszteni) a jelen század újítása. Ez újítás a Napoleon-féle törvényekből származott, s pusztán csak a polgári elévülés analogiájára támaszkodik. Ez analogia azonban alapjában hibás : *Pensieri sul progetto di codice* (Firenze 1874) czímű munkám 10. fejezetében kimutattam, hogy az eljárási cselekvények büntető ügyekben, nem szakíthatták meg az elévülést sem a római jog, sem a régi gyakorlat szerint; sőt nem volt a megszakítás elfogadva a régi Francziaországban sem, hol a büntető jogászok, bár a positivismust föléje helyezik az elmélet legszentebb törvényeinek, a megszakítás rendszerét, még mai napság is visszautasítják oly ok-

talan és kegyetlen szörnyüség gyanánt, melyet csak az fogadhat el, ki a büntető jogot — politikai pártfegyverré téve — szereti megbecsteleníteni.[2]

[1] Ez ellenvetés hiábavalósága kiviláglik, ha meggondoljuk, hogy a *megszakítás* rendszere által elfogadott szabályok szerint az elévülés félbenszakad, *ismeretlen egyének* ellen indított per által, mely tíz évig is eltarthat, bár mindig ismeretlenek ellen folyik. Szép bátorság szükséges annak állításához, hogy a polgárnak *tudnia kellett*, miszerint per van *ellene* folyamatban, s így készűlhetett a védelemre, ha még maguk az igazságszolgáltatás közegei sem tudták, hogy *ő ellene* indítanak pert. Az eljárás által való megszakítás rendszerének oktalanságát kimutatta DIMITRY DE GLINKA is, *Philosophie du droit*, *Paris* 1863, 113, 115. l. Ő azonban, másokkal egyetemben, megszakítási okot lát *az utóbb elkövetett büntettben*. A ki a büntetés czélját a *javitásban*, s az elévülés alapját a *vélelmezett megjavúlásban* látja, helyes logika szerint jut ama következtetésre, hogy örökre megtagadja az elévülést attól, a ki folytatta a büntettek elkövetését. E rendszert fogadta el a württembergi és több más codex. E megszakításnak (melyet elfogadott a boliviai codex 159. czikke, a perui codex 105., s a graubündteni büntető törvénykönyv 58. §-a, s a joniai szigetek codexének 154. czikke is), legalább észszerű alapja van. De észszerű alapja van-e azok véleményének is, a kik a vádlottnak tette elkövetése után történt *elmeháborodásában* megszakítást látnak (egyszerű felfüggesztés helyett) s olykép gyakorolnak könyörületet a tébolyházba zárt szerencsétlen irányában, hogy örök hadat izennek neki a társadalom nevében? A ki a *megszakítás* rendszerének szomorú és igazságtalan hatásaival jól meg akar ismerkedni, olvassa BLANCHE : *Deuxième étude*, *art*. 64., 192. és köv. sz.

[2] A polgári elévülés szabályainak a büntetőjogi elévülésre való birói alkalmazása ellen küzdött SESSE : *Decisiones aragonenses*, *decis*. 432. Számos jogtudós véleményének, s a spanyol gyakorlat több példájának idézése által bebizonyítja, hogy az em-

berölés húsz év alatt való elévülésének idejét csak az illetékes biróság elé idézés szakítja meg. Helyesnek tartom ez iró számos érve közűl, melyet állításának bizonyítására felhoz, e megjegyzését közölni : «*et tandem quia hac via succurritur fraudibus, quibus possent innocentes puniri si solo appetitu erga reum iudici oblato perpetraretur actio criminalis, et impediretur cursus praescriptionis, posset enim facile accusator differre dolose, et malitiose accusationem, et etiam vindicare, donec reo bona fide viventi suae defensionis copia morte testium, vel eorundem oblivione, et absentia tractu temporis subtractetur, nec ergo eveniat innocentes puniri, aequum erit nocentes transacto illo tempore non posse accusari* (n. 16). Lásd továbbá Carrara : *Opuscoli*, vol. 2, *Opusc*. 13.

XI. FEJEZET.

A büntetést módosító jogi, vagy belső okok.

719. §. A büntetésnek a büntettesre nézve *bajnak* s pedig oly *mennyiségű bajnak* kell lennie, melyet a törvényhozó elégnek talál a jogvédelmére a nélkül, hogy túllépné az illető büntett mennyiségéhez való arányt. A törvényhozó számítása e viszonyon alapszik; de e viszony változhat, s akkor a büntetésnek is módosulnia, vagy megszűnnie kell.

[1] A büntetést enyhítő okot akartak találni, nem az egyén személyes, hanem egyik tartománynak a másikhoz való szokásában és égalji átalános viszonyaiban. E tárgyról behatón és szépen értekezett DRIELING: *Trajecti ad Rhenum* 1803. Az ide vonatkozó észrevételek azonban nem tartoznak a büntetés *fokának*, hanem a büntetések *mennyisége*, átalános törvénykönyv készítése alkalmával való, meghatározásának körébe, s ama megjegyzéseket idézik föl, melyeket a *büntető jog egysége* fölött tartott értekezésemben (*Opuscoli* vol. 2, *opusc.* 11) és *Lineamenti di pratica legislativa* 24. észrevételében mondtam.

720. §. E viszony vagy *személyes* körülmények, vagy a *törvényhozó* [1] akaratának megváltozása miatt módosulhat. Mindkét esetben jogi ok hat a büntett által kiérdemelt büntetés módosúlására.

[1] Több új codexben átalános szabályt képez azok büntetésének különös enyhítése, kik külföldön követtek el büntettet. A hol ide vonatkozólag tételes intézkedés, a kérdést meg-

oldja az illető helyi törvény, s a biró tartozik neki engedelmeskedni. A hol azonban a törvény hallgat, vizsgálni kell, vajjon e körülményt a biró tartozik-e oly ok gyanánt elfogadni, mely a büntetés mennyiségére befolyással bír. Több practicus e kérdésre igenlőleg válaszolt, Ciazzi : *discept.* 26, n. 56. *Maceratae*, 1646. E fölfogást azonban többen rosszalták ama fölületes érveléssel, hogy az idegen jogai egyenértéküek az olasz ember jogaival. Ez igaz a büntett *közvetlen kára* tekintetében, de az idegen hely módosíthatja a büntett közvetett kárát, mind a jók félelme, mind a gonoszok fölbátorítása tekintetében. De mindenesetre téves volna e kérdést itt tárgyalnunk, hol a büntetés *mennyiségéről* és *fokáról* van szó. Ha ugyanis ama körülmény, hogy a büntett külföldön követtetett el, csakugyan figyelembe vehető, úgy e kérdést a *büntett mennyiségének* kapcsában kellene tárgyalnunk; mert csak úgy fogadhatjuk el beszámítás-kevesbítő ok gyanánt, ha miatta a büntett *tárgyi erkölcsi ereje* kevesebb lett. E két különböző szempontot, mely egész napjainkig össze volt zavarva, (sőt azt néhány iskola ez idő szerint is összezavarja) könnyü még mindig fölcserélni. De e fölcserélés alapjában téves, s a legérdekesebb problemák megoldásánál káros zavart idéz elő. Gondosan kell tőle óvakodnunk, s pedig annál inkább, mert még azok is, a kik *ex professo* foglalkoztak a a büntetést kevesbítő okokkal, összezavarták a *beszámításra, büntetésre*, a *mennyiségre* és *fokra* ható okokat, mi homályt idézett elő a büntető jogtudományban.

721. §. E jogi okok tehát vagy *egyéni* vagy *törvényhozási* esetlegességekből származhatnak.

ELSŐ CZIKK.

722. §. A büntetés és büntett okozta baj közt való arány viszonya, a rendes esetekben és a legtöbb büntettesre nézve, azonos a törvény által megállapított viszonynyal. De rendkívüli esetek is előfordulnak, melyek a büntetendő *egyén* kivételes viszonyai miatt, *módosítják* e viszonyt. Ez esetekben az igazság követeli, hogy a büntetés, az alapelvhez képest, módosúlást szenvedjen. Ilyenkor a büntetés *viszonylagos* öregbedése, vagy kevesbedése jő létre a büntettes érzékenységéhez képest. Ama baj, melyet az illető egyén a rendes büntetés alkalmazása által szenvedne, nem idézné elő *ugyanazon* fájdalmat, a melyet mások szenvednek, vagyis e baj *tárgyi phyzikai erejének* nem lenne ugyan oly foka, melylyel, a törvény intézkedéséhez képest, minden büntettes irányában birnia kell. E baj, a büntettes *személyes* viszonyához képest *nagyobb* vagy kisebb volna; így tehát a büntetés *ez* egyénhez való viszonyában jelentékenyen *nagyobb* vagy *kisebb tárgyi phyzikai* erővel birna, mint rendesen. A büntetés egyenlőségének ily esetben való föntartása egyenlőtlen s így igazságtalan büntetés volna, midőn a vádlott egyéni viszonyaihoz túlságos; és elégtelen, ha e viszonyok a büntetésnek kisebb tárgyi erőt kölcsönöznek.

723. §. E *belsőknek* mondott okokat tehát az igazság

elve, vagy a jogvédelem szüksége miatt el kell fogadnunk, s a biró, a törvény által kijelölt szabályok szerint *a priori* tartozik figyelembe venni azokat.

724. §. Mivel az elitélt érzékenységén alapuló e különbség *nagyobb* vagy *kisebb* lehet, világos, hogy oly okoknak kell létezniök, a melyek *kevesbíthetik* és a melyek *öregbíthetik* a büntetést. E *kevesbedés* és *növekvés* létrejöhet vagy akkép, hogy a büntetés egyik *fajáról a másikra* lépünk át, vagy akkép, hogy a rendes büntetéshez *adunk*, vagy *attól elveszünk* bizonyos *mellékbüntetéseket*; avagy végre az által, hogy megtartva a büntetés faját rövidebbre vagy hoszszabbra szabjuk a büntetés *idejét*. [1]

[1] Nem szabad szem elől tévesztenünk, hogy a *büntetés foka* nem felel meg teljesen a *büntett fokának*. A büntetésnél a fok tanának köréből még akkor sem lépünk ki, midőn a büntetés *faja* változik; ellenben a büntettnél, mihelyt változik *czíme*, nem a *fok*, hanem a *mennyiség* elméletének terén járunk. Ép azért mondtam a maga helyén, hogy a büntett *beszámitásánál* nem fordúl elő *súlyosító* körülmény. A *súlyosító* körülmények megváltoztatják a büntetés *faját*, öregbítik *mennyiségét*. Az ily körülmények által körülvett büntetendő cselekvényt tehát oly beszámítás illeti meg, mely megfelel a büntetendő cselekvény, anyagi viszonyaiban tekintett, *nemének*, az egyéni viszonyok minden figyelembe vétele nélkül. A *tett változott*, s úgy számítjuk be, a *minő*. A *különbözővé* és — a körülmények változta által — nagyobb mennyiségűvé lett *czimből* származó *rendes* beszámítás ez. A példák megvilágítják e tant. Midőn a' vádló állítja, hogy a lopás házi tolvajsággá, az emberölés gyilkossággá minősödött, nem támad a *fok*, vagy a beszámitásnak a rendes mértéken túl való *öregbedése* fölötti kérdés. A *czím* kérdése jő létre. A vádló azt akarja, hogy a tett egyszerű lopás, vagy emberölés helyett, házi tolvajsággá vagy gyilkossággá minősíttessék. Ha e minősítést sikerűl elérnie, megváltoztatta a tett *czímét* (vagy faját), s az ekkép más álláspontra helyezett cselekvénynek nagyobb

mennyisége van, s e mennyiségének megfelelő beszámításban részesűl. Ha ellenben a védő *kiskoruságot*, *ittasságot* stb. állít, *fok-kérdést* vet föl. A bűntett *minősége* és *mennyisége* nem változik, nem változik a jogi lény (mely a tett és a törvény közti ellenmondás viszonyából áll) mert ugyanaz marad a czikk, a mely a törvénykönyvben meghatározza a tettet. A tett házi tolvajság s a házi tolvajságnak ama beszámításban kell részesűlnie, mely az ily minőségű. és mennyiségű bűntettet megilleti. A vádlott azonban kiskorú, ittas, csak részes és nem tettes volt. Ime ama rendes beszámítás, melyet a törvény a bűntettek e czímére nézve kiszab, egyéni körülmények folytán *leszáll fokában*. Midőn tehát súlyosító körülményekről szólunk, ez alatt oly körülményeket értünk, melyek módosítva a bűntett *minőségét*, *öregbítik* mennyiségét. Midőn azt mondjuk, hogy a *növekvésben* nincs *fok*, föltételezzük, hogy a czím változatlanul maradt; s e föltevés mellett tagadjuk, hogy oly egyéni körülmények létezhetnek, a melyek *növelik a beszámítást* a nélkül, hogy megváltoztatnák a bűntett *czímét*. Ha pedig, végre tekintetbe veszszük, hogy a vádlott nagyon beteges, s ezért (az esetleg megérdemelt) gálya helyett börtönre itéljük, e körülmény nemcsak meg nem változtatta a bűntett minőségét vagy mennyiségét, de még fokát sem szállította le, sem a beszámítást nem kevesbítette. A *büntetés* fokát szállítottuk le. A különbség éles; e különbség nem a szavakban, hanem a *dolog természetében* van, mely föltétlen és nem függ az ember fölfogásától, s így e különbség *az alapeszmék*, vagy amaz elvekben gyökerezik, melyek az emberi tények mértékét szabályozzák.

Néhány büntető jogász, ki a *bűntett fokának* tanában összefoglalta a kevesbítő és súlyosító körülményeket, összezavarta a bűntett *fokát mennyiségével*. Carmignani: *Elementá*-inak első kiadásaiban maga is beleesett e tévedésbe. De e tévedését helyre igazította könyvének utolsó kiadásaiban. A bűntettet *súlyosító* körülmények tana a *különös részbe* tartozik, s csak a *bűntett mennyiségének* tárgyalásánál lehet megállapítani azok rendes ismérveit, mint már jeleztük a 201—206. §§.-ban.

ELSŐ SOROZAT.

A büntetést kisebbítő okok.

725. §. Ez osztályba ama körülmények tartoznak, melyet a vádlott oly *kivételes phyzikai érzékenységének föltevésére* vezetnek, hogy miatta a rendes büntetés *tárgyi phyzikai ereje* e vádlottra sokkal súlyosabb lenne, mint másokra nézve.

726. §. Így az *aggkor, nem, közbejött őrültség,* s a betegségek [1] oly okot képeznek, mely miatt — habár nem forog fönn beszámítás-kisebbítő ok — az *afflictiv* büntetéseknél *más* büntetést kell kiszabni az aggokra, nőkre, betegekre. Ez a czélból történik, nehogy bizonyos szenvedések, melyeket — rendes büntetés gyanánt alkalmazva — nagyobb kár nélkül türhetnek el mások, az elitélt halálát okozzák, s így nehogy túlzottak és kegyetlenek legyenek. A büntett mennyisége, s a beszámítás változatlanul marad. A büntetés aránya nem lesz *geometricus.* De elérjük a *concret* igazságot a nélkül, hogy az *elvont* igazság szabályait sértenők. Világosan fölismerhető tehát a büntett és a büntetés fokát elválasztó vonal még az esetekben is, midőn mind a kettőnek alapját az igazság szempontja képezi. A büntett fokának leszállítása abból származik, hogy a büntett erői kisebbekké lettek s a beszámítás kisebb mérvét kell alkalmaznunk, bárminő legyen a büntetés megfelelő neme. A kiskorúság mentő körülményt képez mind a gálya, mind

a börtön-, mind a pénzbüntetéssel szemden. A *büntetés* degradatiója folytán azonban nem változik a büntett, hanem a büntetés foka száll le; mert az általa képviselt baj aránylag túlságos lenne. E szempont befolyással lehet a büntetés egyik, s befolyás nélkül maradhat a büntetés másik fajára nézve. A nehéz kór (morbo epileptico) ok lehet rá, hogy ne szabjunk ki magán-fogságot, de nem képezhet okot arra, hogy pénzbüntetéssel ne sújtsuk a tettest. Ha oly okot, mely valamely büntetés kevesbítésére jogilag alkalmas, a büntett fokának tanába viszünk, átalánossá válik az még ama büntetésekkel szemben is, melyek irányában nincs ok a kisebbítésre. Az ily zavar tehát nem csak tudományos és technologiai szempontból képez tévedést, hanem a gyakorlatban is a legnagyobb hibákra szolgáltat alkalmat.

[1] E sorozatokba tartozik, nem a büntetést *elengedő*, hanem *felfüggesztő* ok gyanánt, a nő *terhessége*, a halálos itélet esetében. A jogi elv itt nem az elitéltre való tekinteten, hanem azon kötelességen alapszik, hogy a büntetést — megölve annyaméhében az ártatlan gyermeket — aberranssá ne tegyük. Az a szokás, mely szerint a terhes nő halálos itéletének végrehajtását elhalasztják, a legrégibb korra vezethető vissza. *Langlaeus, semestrium* lib. 11, cap. 1, pag 709. Lásd a mit ide vonatkozólag 715. §. 1. jegyzetének végén mondok.

727. §. E sorozatba tartozik a büntettes által az itélet előtt szenvedett *vizsgálati fogság*, mely ha *túl megy bizonyos mértéken*, az érdemlett büntetés kevesbítését kell maga után vonnia, mert e büntetés, hosszas fogság szenvedései után következvén, súlyosabbá válnék. Ez a kibékítő tétel, mely megszüntette a vitatkozást azok közt, a kik az *egész vizsgálati fogságot* be akarták számítani a büntetésbe, s kik a vizsgálati fogságra *semmi* tekintettel sem akartak lenni.

E megoldás alapját *Modestus responsuma* képezi, *lex 25 ff. de poenis*. E kérdést csak a tudomány legújabb mozgalmai oldották meg, mert az új törvényhozások közűl több a régi szigort tartotta fönn, mint p. ü. a franczia törvényhozás és az ennek nyomán járó törvényhozások.[1] Francziaországban nem csak tágabban kezelik a vádlottaknak kisebb vétségek miatt való letartóztatását is (miről itt nem akarok szólni) de törvényes intézkedés sem létezik, mely szerint a vádlott vizsgálati fogságát tekintetbe kellene venni, bármily embertelen módon nyujtották is azt meg. E szigorú tan a következő dilemmán alapult. A vádlottat vagy fölmentjük, ekkor nincs módukban a jogtalan gyanú miatt szenvedett fogságért kárpótolnunk; vagy pedig elitéljük, s ez esetben csak magának tulajdoníthatja bűntettének e következményét is. A dilemma második része azonban csak akkor áll meg, ha a per kellő gyorsasággal folyik le. Téves, midőn akár a tanúk távolléte, akár a biróság gondatlansága vagy egyéb oly körülmény, melynek a vádlott nem oka, elnyújtják a pert. Így tehát csak az a tan igaz és helyes, mely különbséget tesz a szükséges és nem szükséges fogság közt. [2]

[1] Francziaországban még a *fölebbezés* és *fölfolyamodás* tartama alatti fogságot sem veszik tekintetbe, habár meg van engedve. A *code d'instruction criminelle* 24. czikke kérlelhetlen. Lásd Chauveau (*Theorie* 1, 23.) és Bertauld (*Leçon de code pénal*) *leçon* XIII, pag. 280. A vizsgálati fogság történetére vonatkozólag (Francziaországban) lásd Pastorel : *Les lois pénales*. Annak szükségességéről, hogy a vizsgálati fogságot — a fölebbezés, vagy semmiségi panasz folyamának tartamára is — be kell számitani, habár a semmiségi panasznak és a fölebbezésnek nem lett kedvező eredménye a vádlottra nézve, Puccioni értekezett *Commentario sul codice pénale* czímű munkájának 2. kötet. Függelék.

[2] De Rauschenberg (*De l'indépendance civile, Paris* 1862) erős érvekkel bizonyítja, hogy a vizsgálati fogságot a büntetési időtartamba be kell számitani. Humanitarius érzelmeinek nemes fölhevülése daczára azonban haboz és ingadozik. A 113. §.-ban indítványozza, hogy a birónak *szabad tetszésére* bizassék, a kiszabott fogságbüntetésből, *egészen* vagy *részben* levonnia azon időt, melyet a vádlott a végitélet előtt fogságban töltött. De mintha megijedt volna, fogy fölöttébb szabad kezet adott a birónak, siet hozzá tenni : *a büntetés azonban a levonás következtében teljesen meg nem szüntethető.* Ez annyit tesz, hogy oly vádlottnál, a ki nyolcz havi börtönt érdemlő cselekvényt követve el, hat hónapig volt letartóztatva vizsgálati fogságban, a biró levonhatja az egész vizsgálati fogság időtartamát. Ha azonban ugyane vádlott csak egy havi börtönt érdemlő cselekvénye miatt volt hasonló ideig letartóztatva, a leszámítás kedvezményéből ki van zárva. Hihetetlennek látszik, hogy azon nagy philantropia és lelki nagyság daczára, mely a franczia nép becsületére válik, a régi rendeletek s Tousse és Vouglans (kik megfeledkeztek Tiraquellus-ról) elveinek hagyományai oly mély nyomokat hagytak a franczia jog fejlődésében, hogy Francziaországban a gonosztevők iránti túlságos kegyességnek tartják a humanitás és az igazság parancsainak való engedelmességet, mely parancsoknak más népek már régóta engedelmeskednek. Hihetetlennek látszik, hogy Francziaországban annyira nem tudják azt, hogy Toscanában kilenczven év óta leszámítják a büntetésből a kelletén túl meghosszabbított vizsgálati fogságot, hogy e leszámítás nem függ a biró *tetszésétől*, kinek a törvény parancsolja a leszámítást; s hogy a biró, habár az *egész* kiszabandó büntetés megszűnik, megteszi e levonást, vagy e kifejezéssel : *a szenvedett fogság* büntetésül tudatik be (a régi tétel), vagy ezzel : *a büntetés a szenvedett fogság által kiállottnak tekintetik* (modern tétel). Egyik tudós franczia biró (Bertrand : *De la détention préventive, Paris* 1862) be akarta bizonyítani, hogy az előzetes fogságra vonatkozó franczia törvények humánusabbak az angol törvényeknél. Mért nem a toscánai törvényekkel állí-

totta párhuzamba a franczia törvényeket? Azt hiszem, ha ezt teszik, ha vizsgálják vala azon módot, mikép kezelik nálunk az előleges letartóztatást s mikép enyhítik ennek hátrányait, és ha figyelembe vették volna, hogy a mi rendszerünk helyességét, hosszú gyakorlat bizonyítja, nem mondaná többé senki Bertrand-dal: *be van bizonyítva. hogy a törvény nem határozhatja meg előre az eseteket, midőn az előleges letartóztatást alkalmazni kell.*

Ez és más megjegyzéseket, melyeket jónak tartottam a fönebbi paragraphushoz kapcsolni, ne tartsa az olvasó fölöslegeseknek, vagy unalmasoknak. E megjegyzések czélja az arra való figyelmeztetés, hogy őrizkedjék majd bizonyos szőrszálhasogatásoktól, majd bizonyos önkénytől, majd bizonyos túlszigortól, s hogy meggyőződést szerezzen, miszerint a legtisztább és legegészségesebb, minden bűntetőjogi tan közt, a valódi olasz iskola tana. S nagy alkalmam volt ujolag ismét meggyőződést szereznem észrevételeim szükségességéről, midőn fájdalommal tapasztaltam, hogy az ultramontán (a francziaországi) jogász szédelgések néha még a jó olasz jogászokat is megragadják. Egy író, kit tiszteletből nem nevezek meg, az olasz javalatról írt észrevételeiben megrója az előleges letartóztatás (illetőleg vizsgálati fogság) leszámítását. Érve ez; *Igazságtalan* — úgymond — a vizsgálati fogságnak a bűntetés időtartamából való leszámítása, mert ez által *egyenlőtlen* bánásmódban részesítsük a bűnöst és ártatlant. Ha a letartóztatott ártatlannak bizonyúl, ki sem kárpótolja szenvedéseért; ha ellenben a letartóztatott gonosztevő, szenvedéseért a leglelkiismeretesebb pontossággal kárpótolni akarják. Ez igazságtalanság.

Véleményem szerint azonban ez érvnek helyes logika szerint, azon következtetésre kellene vezetnie, hogy az ártatlan kártalanítására is mód találandó. Az említett szerzőnél azonban ép az ellenkező eredményre vezetvén az, így okoskodása nyilván sophisma. Mivel nem lehet *mindenkinek* igazságot szolgáltatni, tehát igazságtalanság azoknak is igazságot szolgáltatni, kiknek lehet! Ez az okoskodás hasonlít a vagyonbukott okos-

kodásához, a kinek húszezer forint adóssága és tízezer frt vagyona van, s így szól magában : Mivel nem fizethetem ki *minden hitelezőmet, helyes lesz*, ha *senkinek* sem fizetek.

Egyébiránt a toscánai törvények nem csak azt követik, elv gyanánt, hogy a kelletén túl tartó vizsgálati fogságot le kell vonni a büntetés idejéből. E törvények 1786. novemb. 16-kától fogva szentesítették a fölmentett vádlott abbeli jogát, hogy *fogságaért kártérítést követelhet az államtól*. Lásd a 46. czikket, melyet az 554. §. jegyzetében idézek. Ez eszmék, melyeket sokan újaknak tartanak, nálunk már egy százados élettel bírnak, s míg vannak írók, kik ez eszmék dicsőségét a német iskolának tulajdonítják, addig Németországban jól ismerik azok forrását, s illő elismerésben részesítik a toscanai törvényt, mint tette Van Leuwen : *De damno reo absoluto illato publice resarciendo, Trajecti ad Rhenum* 1842. A maradi és kegyetlenségre hajló jogászoknak a történelem felel meg a folytonos haladással.

Míg tíz év előtt arról vitatkoztak, vajjon le kell-e számítani a *kelletén túl való* előleges letartóztatást, vagy sem, én progressivnek tűntem föl; mert fönn akartam tartani a 90 éves toscánai törvény intézkedésein alapúló tant; ma már azonban a maradiak közé sorakozom ama legújabb tannal szemben, mely szerint a törvényszerű és kelletén túl való közt minden különbségtétel nélkül, az *egész* előleges letartartóztatást be kell tudni a büntetésbe. E tan alapeszméje igen egyszerű. Az előleges fogság is *büntetés*; így tehát be kell azt számítanotok a megérdemlett büntetésbe. A törvényszerű és nem törvényszerű vizsgálati fogság közti különbségtétel által az igazság követelményének engedelmeskedtek, azok irányában, kik *nem törvényszerű* előleges fogságot szenvednek; de nem szolgáltattok igazságot azok irányában, kik *törvényszerű* vizsgálati fogságban vannak letartóztatva; mert itt három naptól három hónapig terjedő különbség fordúlhat elő, oly különbség, melyet nem vesztek tekintetbe, habár két letartóztatott *azonos* bűntettről van vádolva. Egyik részest azonnal letartóztatták, perét *kellő időben* letárgyalták. A másikat az itélet előtti nap fogták el. Mindkettőt p. u. egy

havi börtönre itélitek? De ez esetben az első vádlott egy havi börtön büntetéséhez a kiállt vizsgálati fogság járul, míg a másodikéhoz, a ki később került elő, ily fogság nem járúl, egyenlő büntetést szabtatok e két vádlottra, kik egyenlő bűntettet követtek el? Olv. a régi írók közűl CALDERA : *Variarum lectionum* lib. 1, cap. 2, in *Meermann* vol. 3, pag. 628.

728. §. E sorozatba tartozik a *több büntetés halmozása* is, mi az illető esetekben már magában *kevesbítő* okot képez, s pedig következőkép. Mondtuk (a 169. §.-ban), hogy midőn valaki több oly törvénysértést követett el, melyek nem állnak egymáshoz a *czél* és *eszköz* viszonyában, (mely esetben valamennyi törvényszegő egyesűl és a legsúlyosabb bűntett *mennyiségét* öregbítve, növeli a beszámítást), s mely törvényszegések *folytatólagos bűntettet* sem képeznek (a mi kevesbítené azon beszámítást, mely két bűntettet illetne meg, 520. §.) a tettes valamennyi törvényszegésért külön felelős, miből az következik, hogy e törvényszegésekre előírt *valamennyi* büntetést ki kellene szabni a vádlottra.

729. §. Ez volna a szabály. E több büntetés kiszabása azonban azt eredményezné, hogy a második büntetés a már az első büntetés által megtört vádlottat sújtaná; a büntetések csoportosítása oly fokig növelhetné azok *belterjességét*, hogy elviselhetetlenekké válhatnának, s a több rendbeli büntetések *együttes tartama* az emberi élet rövidsége mellett *örökössé* lehetne, pedig a törvény alapeszméje szerint a büntetésnek időlegesnek kellene lennie. Ez észrevételek a fönnebbi szabályt a humanitás követelményeivel ellentétesnek tüntették föl.

730. §. A rigorismus proselitái azonban ULPIAN egy fragmentumára *(lex 2. ff. de privatis delictis)* támaszkodva megmaradtak a büntetések *halmozása* mellett. Ez elméletet uralkodó szerep illetné meg, ha a büntetés alapja csak

az igazság, vagy czélja a bűnhödés volna; mert bizonyára nem mondható, hogy a második bűntett kiengeszteli az elsőt, s föloldja a bűnöst a büntetés terhe alól. A humanitáriusok viszont az ellenkező elméletet, az *elnyelés* (absorbeálás) tanát [1] proclamálták, mely abból áll, hogy a törvény megszabja, miszerint a nagyobb büntetés *elnyeli a kisebbet*, s csak e nagyobb büntetés alkalmazandó a jogvédelem czéljából, valamennyi büntetés egyenértéke gyanánt. E második *kegyesebb* tan volt szükségkép irányadó a *szigorúbb* törvényhozásokban, ép azon *túlszigor* miatt, melyet e törvényhozások alkalmaztak. Szembeötlő ellenmondás; de mert megfelel a valóságnak, bizonyítja, hogy a túlszigor néha önmagát rombolja le. Francziaországban, hol p. u. a legegyszerűbb lopást is öt évig (a visszaesőket 10 évig) terjedhető börtönnel sújtják, a halmozás tana értelmében a tolvajt ötven-hatvan évi börtönnel, s más esetekben negyven-nyolczvan évi fegyházzal is lehetett volna sújtani. A *maximumok* ily korlátlan mértékével szemben a halmozás tana egyrészt *képtelen*, másrészt *hasztalan* volt.

Egyébiránt a *maximumok* kiterjesztése természetes compensatió a *halmozás* tagadásáért; mert az, hogy a biró a maximumot azon esetekre tarthatja fönn, midőn a vádlott több bűntettet követett el, elpalástolja azon helytelenséget, hogy egyik bűntett a másik büntetlenségét idézheti föl. Jó. De a helytelenség abban van, hogy a mit a törvénynek kellett vona tennie, a biró belátására bizták, azon belátásra, mely néha lehet nem bölcs is, s így megtörténhet, hogy egy bűntett elkövetőjére alkalmazza a *maximumot*, s több bűntett elkövetőjére a *minimumot*. Francziaországban azonban nem félnek annyira a biró bölcs belátásától, mint félünk mi, s e belátásba vetett bizalmuk miatt tűrnek oly rendszereket, melyeket a tudomány nem helyeselhet.

Ez az a másik nagy különbség, mely a franczia és olasz iskola közt létezik.

[1] Több jogi iskola a *büntető pert megszüntető* okok közé sorolta a *büntetés elnyelését*. Ez a *büntetésnek* a *büntető keresettel* való összezavarásából származó tévedés; mi mai napság már nem engedhető meg. Oly bűntett miatt indított bűnvádi per, melynek bűntetését más, egyidejüleg kiszabott súlyosabb bűntetés nyeli el, nem szűnik meg ez esetlegesség miatt. Megfutotta egész pályáját, befejezte életének egész tartamát, az egész eljárás alatt tartott, hatályos volt, mert a biró *bűnösnek mondta ki a vádlottat*. Midőn azonban végczéljának elérése, vagyis a bűntetés kiszabása előtt állt, oly külső akadályba ütközött, mely ellensúlyozta hatályosságának e végső mozzanatát. A biró e második keresetre nem válaszolhatott e további ítélettel: *egy évi börtönt szabok rád;* mert egyidejüleg más bűntett miatt, p. u. öt évi börtönt szabván a vádlottra, az elnyelés törvénye megtiltja vádlott újabb elítéltetését. De mondhatjuk, hogy a *bűnvádi kereset* szűnt meg? Úgy hiszem, hogy nem. Ez nem csak a szavak, hanem a lényeg fölött igen fontos vita, s ezt bebizonyítom egy példával, mely megmutatja, mily nagy érdek füződik ahhoz, hogy minden jogi tényt valódi jogi és nem hamis okára vezessünk vissza. Sértett férj a nejével elkövetett házasságtörés miatt beperel, s bebizonyítja bűnösségemet.

Rajtakapatásom alkalmával azonban megsebeztem a férj szolgáját, s ez könnyű testi sértés miatt emel panaszt ellenem. A biró, ki előtt a két vád fekszik, bűnösnek mond ki mind a házasságtörésben, mind a testi sértésben. De — tegyük föl, hogy ez eset Francziaországban történik — a föltétlen elnyelés törvényének értelmében kijelenti, hogy a könnyű testi sértésért nem szabhat ki rám bűntetést, mert elnyelte a házasságtörés bűntetése, s három évi börtönre itél. Történik azonban, hogy a férj hallva ezt, megbocsát. A házasságtörés bűntetésétől szabadultam. De vajjon a könnyű testi sértésre vonatkozólag a *bűntetés*, avagy a miatta indított *per* szűnt-e meg? Ha ez utóbbi

szűnt meg, teljesen bűntetlenül, s a nélkül szabadúlok a testi sértés vádja alól is, hogy valamely más, szigorúbb bűntetés torolná meg gonoszságomat. Ha ellenben azt mondjuk, a bűntetés szűnt meg, míg a *kereset* csak végső mozzanatánál fönnakadt, a testi sértés miatt indotott per él, s a bocsánat nem képezvén többé azon okot, mely végczélja elérésének útjában akadály volt, újból folytatja hatályos tevékenységét e czél elérésére. E példát föl lehetne hozni a pertörlés, vagy a kegyelem esetében is. Az elnyelés tehát megszűntetheti, vagy enyhítheti a bűntetést, de ne mondja senki, hogy megszünteti a *keresetet*.

731. §. Ez összeütközés folytán *eclecticus* tan támadt, mely azon megkülönböztetést ajánlja, hogy bizonyos pontig fogadjuk el a *halmozást*, s e ponton túl az *elnyelést*. [1] — Így tehát a *halmozás* tanát, *föltétlen* értelmében, minden oldalról elvetették. — E tan értelmében több büntetés halmozását kevesbítő ok gyanánt kell elfogadnunk, mely ok a vádlott javára szolgál, midőn az érdemlett bűntetések — ha mind alkalmaztatnának — bizonyos mértéket túlhaladnának. E fölfogás *kisegítő* középutat képez, mely jobb hiányában elfogadható. A gyakorlati szem ugyan szükségkép észre veszi, hogy e mód szerint a nagyobb gonosztevőt jobb bánásmódban részesítjük; a tudomány azonban alkalmasint nem mondta ki még végső szavát e kérdésben. [2]

[1] Az elnyelés rendszerét az 1861. évi bajor bűntetőtörvénykönyv is elfogadta. Lásd *Revue critique* tom. 22, pag. 564. Azon tág és okszerű módra vonatkozólag, mely szerint Francziaországban alkalmazzák az *elnyelés* szabályát az *utólag* és különböző törvényszékeknél indított bűntető pereknél is, olv. MORIN értekezése, *Journal de droit criminel*, art. 7984, tom. 37, pag. 97.

[2] Az elnyelés tanát nagy tudománynyal fejtette ki BERTAULD (id. m. *leçon* XIV) s védte RAFFAELI: *Momotesia penale*, 5, 50. *Ortolan* (1153. és köv. §§.) szabatos érveléssel utasítja

vissza mind a két rendszert, s a kettőnek combinatióját ajánlja (1157. §.). Más combinatiót BONNEVILLE talált ki e czímű monographiájában: *Du concours des méfaits (de l'amelioration de la loi criminell* part. 2, chap. 13, *Paris* 1864), mely munkát BOSELLINI fordításában a florenczi *Themis* is közölt.

732. §. A vádlott szegénysége, *bizonyos tekintetben*, szintén ez osztályba sorakozhat. De mondom, hogy csak *bizonyos tekintetben*, mert e körülmény szabálytalan természetű, s azon okok szerint változik, melyek tekintetbevételét követelik. Valóban — 1. ha a *végső nyomort* bizonyos vagyonellenes bűntetteknél mentő körülmény gyanánt fogadjuk el azon nyomás miatt, melyet a bűntettes lelkére gyakorol, az *indúlatok heve* a *bűntett foka* tanának területén vagyunk. Az illető különös bűntettnél kisebbé tette a bűnösben az *alanyi erkölcsi erőt* a nyomor, mely korlátolta a tettes választását az elhatározás alkalmával. E fölfogás mellett nem szólhatunk itt a *büntetés* fokáról, mert itt a *beszámítás* kisebb, s csak a beszámítás e kevesbedésének következményekép jött létre — nem egyik vagy másik — de *minden büntetés kevesbedése.*

2. Ha a *nyomort* oly ok gyanánt tekintjük, mely *politikailag veszélyessé* teszi bizonyos büntetés kiszabását, ez esetben nem szólhatunk a *bűntett fokáról*, sem a *beszámítás kevesbedéséről*, hanem a *büntetés foka* előtt állunk. *Külső* vagy *politikai* okok területére jutunk, mert a törvény, midőn megváltoztatja a büntetést, nem a bűntettesre, hanem a közjóra van tekintettel. Így a szegény tolvajokra alkalmazott *pénzbüntetésekre* azt szokták megjegyezni, hogy *impoliticusok*; s hogy a ki először *szükségből* lopott, utóbb *kénytelenségből* lop. Ily értelemben sorolja az osztrák codex a *szegénységet* azon okok közé, melyeket a pénzbüntetéseknél figyelembe kell venni. Annyi kétségtelen, hogy

a büntetés átváltoztatásának oka nem a vádlott iránt való kegy, mert hisz a pénzbüntetést szigorúbb büntetésnemre változtatjuk át. Az eszmék ez egész köre nyilván politikai jelleggel bír.

3. Ha végre az elitélt *szegénységét családja iránti tekintetből* veszszük figyelembe, nem vagyunk sem a *büntett fokának,* sem a büntetést módosító *politikai* okoknak, hanem a *jogi okok* területén; mert az enyhébb büntetés indoka az *igazság* elvében lelhető föl, hogy t. i. a büntetés ne legyen *aberrans,* s nehogy az ártatlan többet szenvedjen a bűnösnél. Így az osztrák büntető-törvénykönyv elrendeli, hogy a biró bizonyos *afflictiv büntetéseket tartamuk* tekintetében (súlyosítva *belterjességöket)* enyhítsen, ha a vádlottnak *szegény, tartani való családja van.* Világos, hogy itt a büntett, p. u. a testi sértés, ez ok miatt nem szenvedett fokleszállítást, sem *politikai* tekintet nem lép előtérbe, s ha azon szempont, hogy az államban ne szaporodjanak a nyomorúltak, föl is merűl, ez csak mellékes körülményt képez. A főindok az igazság ama követelménye, hogy a bűnös miatt ártatlan ne szenvedjen. Így tehát a törvény által *a priori* meghatározott oly jogi ok, az e szempontból tekintett szegénység, melyet a birónak nem csak *szabadságában* áll tekintetbe venni, de *köteles* azt a mérlegre helyezni és alkalmazni.

Ez észrevételek elégsegesek annak bebizonyítására, hogy az ily megkülönböztetések — ha magukban véve szabatosak — nem egy-egy iskola álokoskodásai, hanem észleges igazságok, melyekből igen fontos gyakorlati következmények folynak, föltéve, hogy alkalmazkodunk hozzájuk; ellenben zavar, önkény s igazságtalanság számára nyitunk ajtót, ha elfeledjük azokat.

MÁSODIK SOROZAT.

A büntetést öregbítő okok.

733. §. E sorozatba nem tartoznak a bűntett czímét súlyosító okok, mint p. u. a betörés a lopásnál, tiltott fegyver használása a testi sértésnél stb. A fok tanának, ha így értelmeznők azt, nem volna határa. E körülmények a büntetés mennyiségét azért öregbítik, mert növelik a *bűntett mennyiségét*. Az átalános *tényekhez* csatlakoznak, s a *czím* és *mennyiség* módosítására bírnak döntő befolyással. A mi *megváltoztatja* a fajt, nem *szállítja le a fokot*. Nem szabad összezavarni azon eszméket, melyek *lénytanilag*, tehát *szükségkép* különböznek, s így nem függnek az ember fölfogási módjától. A mi *létezik*, nem lehet más, mint *olyan a milyen*. Helyesen jegyezte meg egy kiváló jogtudós (POGGI : *Memorie storiche della Toscana*, 1, 294), hogy még a törvényhozónak sincs hatalma megváltoztatni a dolgok, akár *anyagi*, akár jogi természetét. A *büntetés fokának* okai kell, hogy mindig a bűntettes személyéhez csatlakozzanak.[1]

[1] Ez észrevételnek gyakorlati befolyása lehet a MORIN által ekkép fölvetett kérdésre : *Ha a biró oly vádlottal áll szemben, kinél a mentő és súlyosító körülmények együtt fordúlnak elő, vajjon előbb a súlyosító, s aztán a mentő körülményeket tartozik-e figyelembe venni, vagy pedig megfordítva ?* Úgy látszik, mintha ez egyre menne, pedig nem megy egyre, különösen azon codexek-

nél, melyek a *minimumok* és *maximumok* helyett az úgynevezett *fokozatos* rendszert fogadták el.

Világítsuk meg példák által e rendszerbeli különbséget is. A toscánai codex a *maximumok* és *minimumok* rendszerét követi — két hótól három évig terjedhető börtön, öt évtől tizenöt évig terjedhető fegyház stb. S ha egyik büntetési fajról a másikra való átmenetet (a fegyházról börtönre, börtönről pénzbüntetésre) akarja elrendelni, ezt világosan kimondja, s a biró belátására bizza, hogy az elrendelt büntetésfaj maximuma és minimuma közt — a körülményekhez képest — szabadon mozoghasson. A szárd codex ellenben a *fokozatos* rendszert fogadta el. Nem elégszik meg azzal, hogy kimondja, p. u. a gálya nem lehet kevesebb tíz és több húsz évnél (53. czikk), a biró kezének megkötésében tovább megy, s hozzá teszi: e *büntetés tartama két fokozatra oszlik.* — 1. fok, tíztől tizenöt évig bezárólag, — 2. fok, tizenöt évtől húszig. S aztán egyes büntetendő cselekvényeket az első, másokat a második fokozattal fenyeget. A súlyosítást és enyhítést a fok emelése, vagy leszállítása által eszközli. Így p. u. a visszaesés (122. czikk) a rendes büntetést egy-két fokkal fölemeli, s a kísérlet (98. czikk) egy — három fokkal leszállítja.

Nem vizsgálom e helyen azon gyakorlati törvényhozási kérdést, vajjon a *fokozatos* rendszer, mely bonyodalmas a törvényhozásban, s még több zavarra szolgáltat alkalmat a gyakorlatban eléje helyezendő-e a *maximumok* és *minimumok* egyszerűbb rendszerének, mely utóbbi rendszer a Procrustes ágyával szembe helyezett biró lelkiismerete számára tágasabb tért nyit. Csak azt jegyzem meg, hogy a *fokozatos* rendszer növeli azon problema fontosságát, vajjon előbb a súlyosító, s a mentő körülményeket csak aztán, vagy megfordítva kell-e figyelembe venni. E számítási módok egyikének vagy másikának a gyakorlati alkalmazásra való elfogadása, a fogságbüntetésben, néha több évi különbségre vezet, egy másik különbséget pedig a börtön és fogház közt hoz létre.

E különbségek oly positivek és érezhetők, hogy a sem-

mitőszékek többizben kénytelenek voltak foglalkozni e problema megoldásával, s különböző, sőt ellentétes véleményre jutottak. E problema felől én is meg akarom — az elvont elmélet szempontjából — mondani véleményemet. Szükségesnek tartom a *beszámitást* és *büntetést* súlyosító körülmények közt való megkülönböztetést. Ha oly körülményekről van szó, melyek a *beszámitást* súlyosítják, nem levén szabatosan mondható, hogy ezek *súlyosítják* a bűntettet, ellenben bizonyos, hogy *megváltoztatják* czímét (p. u. az előleges megfontolás az ölésnél, erőszak alkalmazása a lopásnál stb.) — azt hiszem, hogy először a *súlyosító* okot kell mérlegre vetni, mert ép ennek megállapítása szükséges a bűntett valódi czímének meghatározására. Így mindenekelőtt kimondom, hogy szülegyilkosság, rablógyilkosság, közerőszak stb. forog fönn, s ekkép megtalálva az illető czímre kiszabott rendes bűntetést, a mentő körülményekhez képest leszállíthatom azt. Így szólok : A szülegyilkosság bűntetése a halál ; de csak a kísérlet jött létre, így tehát le kell szállnom 1—3 fokkal a rendes bűntetés alá. Ha ellenben a *bűntetést súlyosító* okokról van szó, azt hiszem, ellenkező eljárási módot kell követnünk. Előbb meg kell határoznunk azon bűntetést, melyet a vádlott az esetben érdemelne, ha nem lenne visszaeső. E bűntetést, így meghatározva, öregbítenünk kell azt azon szabályok szerint, melyeket a törvény a rendes bűntetések növelésére kijelöl. S ez logikai szükségesség azon codexekre nézve, melyek a visszaeséshez képest nagyobb vagy kisebb szigorral párosítják ama bűntetést, melyet a vádlott akkor érdemelne, ha nem volna visszaeső.

Nehéz kérdés ; azon alakok és esetek végtelen különbsége miatt, melyekben fontossága nyilatkozik, méltó volna rá, hogy külön tanulmányban tárgyaljuk. A Morin által említett esetben a visszaesés és az enyhítő körülmények : a bűntetést súlyosító és enyhítő körülmények közt volt conflictus. A fölebbviteli törvényszék azon számítási módot fogadta el, mely e specialis esetben a vádlottra nézve *kedvezőbb* volt, s ily esetben valóban ez elvnek kell lennie a legfőbb szabályozó ismérvnek. A dolog

természete azonban azt követeli, hogy a czím súlyosabbra vagy enyhébbre való változását mindig a büntetés módosulása *előtt* állapítsuk meg. Míg ha pusztán csak oly körűlmények forognak fönn, melyek módosítják a büntetést, de mitsem módosítják a czímet és beszámítást, a számítás *előlegességére* nézve nem képzelhetek más határozó ismérvet, mint a vádlott *javát*.

734. §. Hogy tehát e második sorozat egyes eseteit föltaláljuk, föl kell tennünk, hogy a büntett *rendes mennyisége* megmarad, s a büntetés *mennyiségét*, a *benne rejlő* okok miatt kell *növelnünk*. A növelésnek *külső okai*, mint már megjegyeztük, nincsenek; mert nem lehet oly *politikai hasznosság*, mely megengedné a büntetés *szigorítását* azon mértéken túl, melyet a törvény (ez előtt egyenlő minden ember) a vádlott által elkövetett büntettre kiszab.

735. §. Nem hiszem, hogy e sorozatba lehetne elhelyezni a *külföldiséget*; mert az államból való *kiutasítást*, melyet az idegen büntettes rendes büntetéséhez szoktak kapcsolni, nem tekintem *valódi büntetés*, hanem *közvetlen védelem*, s a további vendégszeretet megtagadása gyanánt oly egyén irányában, a ki a nyert vendégszeretetre érdemetlen volt, s ezt hálátlansággal viszonozta.

736. §. A *büntetést öregbítő* okok tehát csak a *visszaesésre* szorítkoznak.* Azon körülményre t. i., hogy büntettet követ el, a kit korábbi büntette miatt már elitéltek.

* Feith : *De delicto iterato, Groningae*, 1840. — Fockema : *De iterato crimine, Groningae*, 1831. — Hoorebeecke : *De la récidive, Gand*, 1846. — Bonneville : *De la récidive, Paris* 1844. — Trebutien : *Cours élémentaire de droit criminel tom.* 1, *pag.* 289. — Buffe : *De la récidive. Paris*, 1868. — Van Der Does : *De pluribus ab eodem commissis criminibus, imprimis vero de crimine quod repetitum dicitur, Trajecti ad Rhenum* 1826. — Nypels : *De delictis recidivis, Lovanio*, 1828. — Löning : *Dissertatio quid statuendum sit de eo, qui condemnatus in crimen recidivit. Berolini*, 1869.

737. §. Nem mondhatjuk, hogy a visszaesés miatt növekszik a második bűntett *mennyisége*.[1] A visszaesés egyátalán nem képez okot a *beszámítás* öregbítésére. Az ellenkezőnek föltevése oly tévedés volt, mely a visszaesés bűntetése ellen sok komoly ellenvetést idézett föl. A bűntettes — mondták — lerótta már tartozásának első részét, s igazságtalanság volna másodszor is követelni azt rajta. Az erkölcsbirók hiában emlegetik a visszaeső nagyobb fokú gonoszságát; mert a bűntető jog csak a *tett gonoszságának* levén illetékes birája, nem lehet tekintettel az *egyén gonoszságára* a nélkül, hogy hatáskörét át ne lépje. Ez ellenvetések, melyeket kitünő bűntető jogászok (Carnot, Tissot stb.) tesznek, válasz nélkül maradnának, ha a visszaesés nagyobb bűntetésének hivei a szigor növekvési okát a beszámítás növekvésében keresnék. [2]

[1] A *természetes* mennyiség bizonytalan. Nem volna azonban téves, ha a visszaesésben a *társadalmi* mennyiség növekvését ismernők föl, Bentham nyomdokát követve, a ki a visszaeső által elkövetett bűntettben a közvetett kár öregbedését látta (l. a 205. §. jegyzetét) mert növekszik a jó polgárok félelme, midőn látják, hogy a bűntetés nem volt képes megfékezni a bűntettest; s mert növekszik a rossz példa, megmutatva a gonosztevőknek, mikép veti meg a bűntetést, ki érezte súlyát. De mivel e két érzelem sarkpontját a bűntetés elégtelenségének gondolata képezi, s mert ez érzelmek kiválólag *esetlegesek*, a mennyiben a közönséges életben a visszaesés tudományával kerülnek kapcsolatba — mint kifejtem a 738. §. *a)* jegyzetében — a visszaesést a *bűntetés* súlyosító oka gyanánt tekintem, s így biztos és állandó ismérvet követek *föltételes*, *esetleges* és *viszonylagos* ismérv helyett. Oly igazság ez, melynek két arcza van. Egyiken van a *bizonyos*, a másikon a *föltételes* igazság. A visszaesésnél a bűntetés szigorításának alapját *vélelem* képezi. De nem a *nagyobb gonoszság* vélelme — ez veszélyes és csalékony tétel volna — ha-

nem azon *vélelem*, hogy a visszaeső *nagyobb mérvű érzéketlenséget* szegezett az első alkalommal szenvedett büntetéssel szemben.

[2] Gesterling, a visszaesés súlyosabb büntetésének egyik leghevesebb ellensége, e dilemmát állította föl : a visszaeső terhére *az első büntettet*, vagy *az első büntetést* rójjátok. Ha az *első büntettet*, igazságtalanok vagytok, mert első alkalommal már beszámítottátok neki : Ha az *első büntetést*, szintén igazságtalanok vagytok, mert a büntetés a *ti tényétek* s nem a *visszaeső ténye*.

A ki azonban a visszaeső büntetése súlyosításának okát nem a *beszámítás*, hanem a büntetés *tárgyi erejének* mérlegelésében találja (melynek, a mennyire lehetséges, a büntett tárgyi erejével *reális* arányban kell lennie) kikerűli e dilemmát.

Jól jegyezte meg továbbá Nypels : (*De recidivis* 1828, pag. 14) hogy a ki büntetve volt, másodizben már *valójában* kevesebb belterjes hatását szenvedi a büntetésnek, mint a ki ujoncz a börtönben ; ha tehát a visszaesőt a *rendes* büntetéssel sújtjuk, kevesebb bajt okozunk neki, mint annak, kire a rendes büntetést először alkalmazzuk.

738. §. A *visszaeső* büntetése súlyosításának tehát csak *egyetlen* oka van, s ez : a rendes büntetés *viszonylagos elégtelensége*.[1] E büntetés elégtelenségét maga a visszaeső, saját tényével bizonyítja be ; vagyis positiv bizonyítékot szolgáltat a rendes büntetés elégtelensége tekintetében az által, hogy az első büntetést megvetette.

[1] Újabban Faranda vállalkozott rá, hogy *Osservazioni sui nuovi Progetti di codice pénale Italiano* czímű munkájában e rendszert megtámadja ; de elmés észrevételei sem változtathatják meg fölfogásomat. Faranda azt mondja, hogy a visszaesés a beszámítást növeli ; mert 1. a beszámításnak nem csak a büntett *természetes mennyiségéhez*, hanem *társadalmi* mennyiségéhez is kell arányúlnia ; 2. mert midőn a büntettes *személyi minősége* növeli a büntett okozta ijedelmet, növekszik a büntett *társadalmi mennyisége* is. E két állítás megczáfolhatatlan. De Fa-

BANDA hozzá teszi, hogy ha *visszaeső követ el* bűntettet, ez oly ténykörülmény, mely *növeli a közijedelmet.* E tekintetben más véleményem van. Nem tagadom, hogy oly gonosztevő követhet el bűntettet, kinek *visszaesése* annyira *ismeretes*, hogy mindenki így kiált fel: Nem fékezhető, a *büntetés nem javította meg.* S rögtön megnövekszik a közaggodalom. Az ily eset azonban kivételes; a visszaeső *ismeretességének* esetleges összehatásától, vagyis annak átalános tudásától függ: 1. hogy a tettes visszaeső, 2. hogy a bűntettet ő követte el. Nem engedhetem meg, hogy oly szabályt, melynek *átalánosnak* és föltétlennek kell lennie, mint a visszaeső nagyobb mérvű büntetését elrendelő szabálynak, *esetleges* és változó föltételhez lehessen kötni. A közijedelmet azon ismertető jelek szerint kell megitélnünk, melyekkel a *bűntett elkövetésének pillanatában* bírt. Nem kell várnunk az ismérvekre a per befejeztéig, s az itélet kimondásáig.

A legtöbb esetben, habár a közönség azonnal megtudja, hogy Titius követte el a bűntettet, nem tudja egyszersmind azt, hogy e Titius öt-hat év előtt, s tán távol vidéken hasonló bűntettért már büntetve volt, mi a visszaesés *törvényes következményeit* idézi föl ellene. Nem ijedhet tehát meg — mintegy sejtelem folytán — nagyobb mérvben, midőn a bűntettről értesűl. Mindenki tudja, mily szorgos utánjárás szükséges hozzá, hogy a visszaesést *anyagilag* meg lehessen állapítani; mindenki tudja mily és gyakran nehéz, jogi vitákra szolgáltatott alkalmat a visszaesés végleges kimondása. Nem fogadhatok tehát el oly eszmét, mely arra vezetne, hogy a bűntettet kisérő ijedelmet oly körűlmény alapján számítsuk ki, mely a közönség szemei előtt — a legtöbb esetben — csak hosszú idő múlva, s hosszadalmas birói tárgyalások után világlik ki. Azért helyesebbnek tartom az ellenkező tételt. Nem mindig áll, hogy a *bűntett napján* a büntetendő cselekvény *tárgyi erkölcsi ereje* nagyobb volt; ez megtörténhetik, ha a bűntettet ismeretes gonosztevő; de nem akkor, ha más visszaeső követi el.

Ellenben *az elitélés napján*, midőn a közönség megtudja, hogy a bűntett elkövetője visszaeső, a *büntetés tárgyi erkölcsi*

ereje — ha nem növeljük — viszonylagosan *kisebb* lesz, mert a közönség értesülve, hogy a bűntettes visszaeső, nem tartja elégségesnek másodízben a rendes bűntetést, mely először elégtelennek bizonyult. Ugyanaz, a mi a rendes bűntetést *politikai czéljainak* (a nyugalom helyreállításának) elérésére *elégtelenné* teszi, igazolja e bűntetés növekvését. Az ellentétes tan — helyes logika szerint — sok esetben szükségkép arra vezetne, hogy a visszaeső bűntetésének öregbítését kizárjuk. Ma (1877. július 7-én) Cajus jelenkezik a turini biróság előtt, hogy Turinban súlyos testi sértést követett el. A vizsgálatból azonban kitűnik, hogy Cajus 1871-ben Palermóban szintén súlyos testi sértés miatt — egy havi börtönre volt itélve. Vádlott azonban bizonyítja, hogy sem Turinban, sem az egész tartományban nincs élő ember, a ki tudna korábbi bűntettéről, s mondja, hogy nem lehet igazságosan súlyosobban bűntetni őt oly vélelem miatt, melyet a tények meghazudtolnak. Mikép válaszolhatja erre neki a biró, hogy azért bűnteti súlyosabban, mert tette *nagyobb ijedelmet* okozott neki Turin városában? Öntudatának vissza kell ettől riadnia. De nem fog habozni a biró, ha a mi véleményünket fogadja el; mert a bűntetés kiszabásánál kötelessége az alkalmazandó bűntetést gondosan mérlegelnie, nem csak *phyzikai erői*, hanem *erkölcsi erői* tekintetében s így azon viszonyában is, melylyel az a bűntettes s egyszersmind a társadalom irányában bír. S kötelessége az erkölcsi erők fogyatkozását a phyzikai erők növelésével pótolni, hogy a bűntetés megfeleljen a szükségnek, s helyreállítsa a bizalmat a tekintetben, hogy az általa kiszabott bűntetés elégséges féket fog képezni.

739. §. A törvényhozó azt hitte, hogy bizonyos bűntettre elégséges bizonyos mennyiségű baj kiszabása. Valóban elégséges is a *legtöbb esetben*. Ha nehányan e fenyegetés daczára is elkövetik a bűntettet, gondoljuk: nem érezték a bűntetést; de az első bűntettük miatt *szenvedett baj* elégséges leczkét fog számukra képezni. E föltevésünk

igaznak is bizonyúl a *legtöbb* bűntettessel szemben, kik nem lesznek visszaesőkké. De ha valaki a *tényleges szenvedés tapasztalása* után is újra visszaesik; világossá lesz, hogy e bűntettes megveti a törvény által kiszabott bajt. Kitünik, hogy e *bűntettesre* nézve a szenvedés ama mérve nem képez elégséges féket. Ugyan e büntetést szabni ismét rá *hasztalan* volna; mert a büntetés *tárgyi ereje viszonylagos elégségességének* föltevését a tények megczáfolják.

740. §. A büntetés *tárgyi phyzikai ereje* viszonylagosan elégtelen azon érzéketlenség miatt, melyet a bűntettes a szenvedett baj ellen szegez. Az illető egyén természete miatt tehát, mely kivételesen érzéketlenebb másokénál, öregbítenünk kell büntetését, ha hasznos eredményt okszerűen akarunk várni. Midőn tehát a bűntettes, mit sem okúlva elitéltetésén, újra megsérti a törvény fölségét, s megtámadja a polgárok biztosságát, önmaga jelenti ki, hogy rá nézve fölöttébb *enyhe* a szenvedett baj, mely pedig a többi megtévelyedettekre nézve átalában elégséges volt. Így nem vádolhatja a társadalmat igazságtalansággal, ha ez súlyosabb büntetéshez folyamodik.

741. §. A büntetés tárgyi *erkölcsi* ereje viszonylagosan elégtelen; mert a tettes első büntetendő cselekvénye által okozott ijedelem, melyet az első büntetés megszüntetett, bizonyos tekintetben újra föléled, midőn a gonosztevő a büntetés után ismét bűntettet követ el. A rendes büntetés nem képez többé kellőleg hatályos orvosszert a polgárok lecsillapítására; mert a tapasztalás megmutatta, hogy azon egyént nem képes megfékezni.[1] Az eszmék e rendje igazolja, hogy a visszaeső büntetését öregbítjük, jóllehet a tettes lerótta régi tartozását, s jóllehet beszámítása rendes állapotában van. Nem egyéb ez, mint a büntetés *viszonylagos mennyiségének* kiszámításában való módosítás. A bün-

tetés szenvedése után való visszaesés bizonyítja, hogy (ELLERO szép tételével fejezzem ki) a *rendes* büntetés bár átalában elégséges mind *büntetésnek*, mind *védelemnek*, nem elégséges sem mint *büntetés*, sem mint *közvetlen védelem*, e kivételesen érzéketlen természettel szemben. Minden egyéb érvelés, mely a visszaesést súlyosító ok gyanánt akarja kimutatni, önkényes és csalékony.

[1] A *javító* iskola hívei minden nehézségtől szabadúlnak; mert a bűntettes megjavításában találván föl a büntetés czélját — ennek bebizonyúlt javíthatlanságában — elég okot találnak a visszaeső szigorúbb büntetésére.

742. §. A visszaesést *valódinak* [1] mondjuk, midőn a bűntettes büntetésének *kiállása* után követ el bűntettet; s *vélelmezettnek* akkor, ha a bűntettes (bár *végleges : Morin*, art. 7719) *elitéltetése* után követ el bűntettet, de még nem állja büntetését. Az első esetben a visszaesés a *kiállt büntetésen*, a másodikban az *elitéltetésen* alapszik. A visszaesés *sajátkép való*, midőn a bűntettes *ugyanazon nemü* bűntettbe, *nem sajátkép való*, midőn *más nemü* bűntettbe esik vissza. E megkülönböztetés méltatása föltételezi, hogy a visszaesés ismérvét a *bűntettből*, s nem a *büntetésből* veszszük. A visszaesésnek a gyakorlatban *négy* különböző neme fordúlhat elő : 1. a *valódi* és *sajátkép való ;* — 2. a *vélelmezett* és *nem sajátkép való ;* — 3. a *sajátkép való* és *vélelmezett ;* — 4. a *valódi*, de *nem sajátkép való* visszaesés.

[1] Ha a vádlott ellen több bűntett bizonyodik be, de korábbi bűntetteiért nem itélték el, nem *visszaeső*, hanem *ismétlő*. E halmazotot mérlegre veti a biró azon perben, melyben a tettest *utolsó* és megelőző bűntetteiért együtt vonják felelősségre. Itt más szabályok keletkeznek, melyeket a maguk helyén fejtettünk ki. A visszaesés e különös fogalma tekintetében minden modern törvényhozás megegyezik; de nem egyezik meg e

négy faj bűntetésének súlyosítására nézve. Így p. u. a franczia bűntető-törvénykönyv súlyosítja a *vélelmezett* és *nem sajátkép való* visszaesés bűntetését is. A toscánai bűntető-törvénykönyv ellenben csak a *valódi* és *sajátkép való* visszaesést veszi tekintetbe. Hogy valaki visszaeső legyen, ez utóbbi codex szerint, nem elég, hogy máskor már *elitélve lett*, hanem szükséges, hogy teljesen kiállta légyen bűntetését; mert nem lehet a szenvedésre érzéketlennek mondani, a ki még nem állta ki a szenvedést. Sőt még az is szükséges, hogy az illető ugyanazon *fajú* bűntettbe essék vissza; mert ha ma nem *oly fajú* bűntettbe esik vissza, melyet első ízben követett el, azt lehet következtetni, hogy az első bűntetés első gonosz szenvedélyéből kigyógyította, s így remény van arra, hogy az új bűntetés megszünteti második rossz hajlamát is. A visszaesésnek csak a *valódi visszaesésre* való szorítása a logikai szükségesség, s így az általunk elfogadott rendszer *jogi* szükségessége. A *sajátkép való visszaesésre* való szorítása nagyon *problematicus vélelemnek* való engedelmesség.

743. §. A bűntetés e növekvése továbbá végtelenül változhat gyakorlati alkalmazásánál, s valóban változik is a különböző iskolákban és törvényhozásokban. Változásai a visszaesés *föltételeire*, vagy *hatásaira* és *tartamára* [1] vonatkoznak.

[1] Lásd az általam közzé tett értekezést: *Cenni sulla recidiva* (Carrara: *Opuscoli* vol. 2, *opusc.* 14.)

MÁSODIK CZIKK.

Törvényhozási módosulások.

744. §. A törvényhozási módosítások (főleg századunk jelen fejlődésében) gyakoriak, s e változások gyakran a büntető jogra vonatkoznak.[1]

[1] A törvényhozási módosítások vonatkozhatnak a büntető jogi *illetőségre* is (MORIN, art. 91202) ennek önálló tanulmányozása azonban nem tartozik e helyre; mert az *illetőség* megváltoztatása a *büntetés* megváltoztatásának következménye levén, ez eredményt nem szükséges külön tárgyalnunk. Az illetőség változása önként következik a bűntett czímének vagy bűntetésének változásából.

745. §. A törvény e változásai a *humanitarius,* de nem a *jogi* haladás természetes következményei. Nem a jogi haladásé; mert (mint a 25. lapon és a 10. §.-ban mondtuk) a jog *föltétlen* és *változhatatlan.* Ha az emberiség negyven század alatt födez föl valamely *igazságot,* ebből nem az következik, hogy az igazság fölfedezése napján nyert *életet;* nem az *igazság* halad, hanem az emberiség a maga utján haladva jut ez igazság ismeretére. A mi ma *ellentétben van a joggal,* ellentétben *volt* azzal egy század előtt is, habár az irott törvény, tévedés folytán, a joggal *megegyezőnek* kiáltotta ki és viszont. Ez az oka, hogy ma p. u. nem égetjük meg a varázslókat és boszorkányokat, pedig volt idő, mi-

kor borzasztó mészárlást vittek véghez azok közt, kik varázsló vagy boszorkány hirében álltak.

A változás más okok miatt is létre jöhet; mert p. u. vagy a nemzet politikai viszonyainak módosúlása fosztott meg bizonyos bűntetendő cselekvényeket fontosságuktól; vagy mert a czivilizatió növekvése — megtisztítva az erkölcsi közérzületet — kisebb bűntetéseket is elégségessé tett a repressióra, mely bűntetések, a megelőző vad korban, s az erkölcsi érzés hiányos volta mellett, nem leendettek képesek a jog megvédelmezésére. Így tehát különböző okokból azonos eredmény származhat. A bűntetés majd azért változik, mert elismerik, hogy mindenkor *igazságtalan* volt; majd pedig azért, hogy a módosúlt viszonyok igazságtalanná *teszik*. A jog föltétlensége az elvekben, s nem ez elvek alkalmazásának módjaiban van, mely utóbbiaknak szükségkép változniok kell. Ebből, a ki logikailag okoskodik, új érvet meríthet annak bebizonyítására, hogy a bűntető jog egysége nem föltétlen elv, s hogy az *időbeli tér* számára föntartott hatást a *helyi tér* számára is el kell fogadnunk.

746. §. Az emberiség haladása tehát szükségkép módositja a bűntető jogot. De bár *tényleg* az történhetik, — s gyakran meg is történik — hogy az új törvény távol attól, hogy haladást képezne, s fölfedezne valamely igazságot, inkább visszaesést jelez, s eltér a már fölismert igazságtól (mint Francziaországban történt, midőn 1824-ben a *vétkek* elleni bűntetéseket vissza akarták állítani) az ily tévedés fölött a tudomány és nép sajnálkozhatik, de kénytelen elfogadni azt a biróság, melyre nézve az érvényben levő törvény a jog legfőbb és legkifogásolhatatlanabb magyarázója. A *tényleges törvény* a biróságra nézve, mely a vádlottnak tulajdonított tettet minősiteni tartozik, mindig

megegyez a valódi joggal, s eltérő volt attól a megszünt törvény.

747. §. Ezt föltéve világos, hogy a tényleges törvénynek ily *vélelmezett igazságossága* igen érdekessé teszi azon hatások vizsgálatát, melyeket a büntető törvények változtatásai gyakorolhatnak a módosított törvény idejében létrejött cselekvényekre.

748. §. E vizsgálat nem vonatkozik *befejezett tényekre.* Ily tények gyanánt tekintendők, a büntetéssel szemben, a biróság által már végérvényesen *elitélt* bűntettek. Ha e bűntetteket a biróság az itélet napján érvényben volt törvény által kiszabott büntetéssel sújtotta, az új törvény, habár a büntetés teljes kiállása előtt jött is létre, nem hathat vissza, sem a *birói* vizsgálat megújítására nem szolgáltathat okot. Csak a kormányhatalom intézkedhetik kegyelmi uton, ha az új törvény enyhébb, a mi ily esetekben *valódi kötelessége* [1] lehet.

[1] E szavakat 1860-ban írtam, utóbb újra megfontoltam azokat, midőn 1865-ben az új olasz büntető-törvénykönyvjavaslat oly czikket indítványozott, mely meghagyta, hogy az új törvény életbelépte előtt végérvényesen kimondott itéletek, a mennyiben még nem hajtattak teljesen végre, az új törvény szerint módosítandók. E tárgyban való módosúlt véleményemet kifejeztem e javaslatról írt munkáimban: *Opuscoli* vol. 2, *opusc.* 17, 1. Kétségtelen, hogy a fönnebbi §-ban kimondott elv nem fogadható el föltétlenül, megszorítás és korlátozás nélkűl p. u. a halálbüntetés esetében.

749. §. E vizsgálat azonban fontos azon bűntettekkel szemben, melyek fölött az új törvény életbelépteig, a biróság még vagy nem mondott itéletet, vagy nem itélt végérvényesen. Ha e tettek fölött a biróság azért mond itéletet *ex integro,* mert *még nem kerültek* itélet alá, vagy pedig

az itéletek megváltoztathatók *fölebbezés*, avagy a *makacsságban* marasztalt vádlott *igazolása* folytán: vajjon a bűntett elkövetése, vagy az itélet napján érvényben volt törvény alkalmazandó-e? Ez az *átmeneti* intézkedések közé tartozó kérdés.*

750. §. A mennyiben a bűntettet *tett* gyanánt tekintjük, visszavonhatatlanúl be van végezve. Olyan, a milyen gyanánt létre jött. A későbbi események egy parányit sem változtathatnak rajta.

751. §. Ha a bűntettet *jogi lénynek* tekintjük, mely a *tett* és a *törvény* közti ellenmondás viszonyából áll (35. §.) mondhatjuk, hogy a bűntett e szempontból is létrejöttének napján nyert befejezést. A *jogi* lénynek azonban folytatnia kell létét egész ama pillanatig, midőn végső hatását gyakorolja. S ha léte e pillanatban módosúlt, mert a *tett* és a *törvény* közti viszony változott, a — megszűnt, vagy módosúlt — jogi lény élete nincs többé ama viszonyok közt, melyek szükségesek az adott hatás előidézésére s nem kell azt többé előidéznie.

752. §. El kell tehát ismernünk, hogy az *új* büntető törvény a *régibb* bűntettre is befolyást gyakorolhat. E befolyást azonban nem határozhatjuk meg fontos különbségtétel nélkül.

753. §. Mindenekelőtt meg kell itt jegyeznünk, hogy az új törvény, ha az illetőség viszonyát módosítja, mindig visszahat; mert eljárási törvény, s mert az ellenkező rendszer a gyakorlatban roppant nehézségeket szülne. Úgyszintén megjegyzendő, hogy ha az új törvény valamely *büntetési módot* megszűntetett, a bűntett elkövetésének napján

* Lásd Roberti: *Corso completo del diritto penale del Regno delle due Sicilie* vol. 2, pag. 33, *Napoli*, 1833.

kiérdemelt régi büntetés alkalmazása *lehetetlenség*. Vagy *szigorúbb*, vagy *enyhébb* az új büntetés; de a biró tartozik azt alkalmazni, a törvényhozó kötelessége levén alkalmas átmeneti intézkedések által gondoskodni az igazságos arányról. E két esetben a későbbi törvény *anyagi szükségesség folytán* hat vissza.

754. §. Ha azonban a büntetés *módja* (p. u. fegyház, gálya) megmarad, úgy annak alkalmazása régibb büntettekre *anyagilag* lehetséges, s a törvény annak bizonyos büntettekre való alkalmazását csak *fajában*, vagy *mennyiségében* módosítja: alkalmazandó-e a régi büntetés vagy sem?

755. §. A törvény *visszanemhatásának* elve nem föltétlen a büntető jogban. A *törvény változása* tehát, habár a régi tudósok nem gondoltak rá, azon *jogi* (vagy belső okok) közt foglal helyet, melyek módosítják a büntetés azon mérvét, melylyel a tettest sújtanunk kellett, ha a büntett elkövetésének napján szabtuk volna rá ki a büntetést. [1]

[1] Nem tagadom, hogy az új törvény, módosítása által, néha a büntett *beszámitására* és nem *büntetésére* vonatkozó itéletet fejez ki. Ez eseteket azonban másutt, s különösen ott kellett volna tárgyalnunk, a hol nem a büntetést, hanem a *beszámitást* módosító okokról volt szó. Ennek az leendett következménye, hogy ugyanazon elméletet két helyen is tárgyaltuk volna. Nem tárgyaltam tehát a *beszámitás* tanában, s teljesen e hely (a büntetés tanának) számára tartottam fönn; részint mert az elvek igazsága e miatt nem szenved csorbát, részint mivel az új törvény rendesen csak a *büntetést* módosítja, s mert a törvény változásának *érzéki* eredményét mindig a *büntetés* módosúlása képezi. Nem a *büntetés*, de a büntett *mennyisége* szenvedne módosúlást az által, ha az új törvény p. u. kimondaná, hogy a házi tolvajság nem tekintendő minősített lopás gyanánt. Ez esetben a minősített lopások *büntetése* nem változott, hanem a

bűntett fogalma szenvedett módosúlást. Ellenben csak a *büntetést* módosítja az új törvény, mely kimondja, hogy p. u. a kártétel nem bűntettetik *börtönnel*, hanem birsággal. Ez esetben nem változik a *bűntett fogalma*, hanem pusztán csak a *büntetés*. A fő-szabályokat, melyek bizonyos kérdésekre vonatkoznak, egy helyen kell összecsoportosítanunk, habár az ily berendezés néha helytelennek tünik is föl.

756. §. Ki sem állíthatja, hogy a *vissza-nem-hatás* elve megszüntethető a bűntettes *hátrányára*. Ha az új törvény bűntetté nyilvánítja azt, a mi nem volt bűntett, vagy nagyobb bűntetést szab ki valamely bűntetendő cselekvényre, a régi törvény alatt létre jött bűntett jogot adott elkövetőjének, hogy sorsát ne tehesse rosszabbá a törvényhozó újabb eszméje. A bűntett jogi lény, mely a tett és a törvény közti ellenmondás viszonyából áll. Nem lehet ellenmondás a megtörtént tett és a *még nem létező törvény* között. [1]

[1] E körűlményt bizonyos franczia jogászok *törvényes mentö* oknak mondanák. De ez téves és álokoskodáson alapúló állítás volna. Minden bűntett föltételeit cronologiája állapítja meg visszavonhatatlanúl : *nunquam ex post facto crescit praeteriti criminis aestimatio.*

757. §. Ellenkező esetben azonban a *vissza-nem-hatás* elvének nemcsak az emberiség és a politika szempontjából (mert ez értelemben az ok nem volna *jogi* ok) hanem a *szigorú igazság* követelményeinek értelmében is meg kell szűnnie.

758. §. Mit mond a bűntett bűntetését módosító új törvény? Proclamálja, hogy e bűntettre *igazságtalan* volt azon bűntetés alkalmazása, melyet a régi törvény meggondolatlanúl szabott ki rá. Ha tehát a biróság azon ürügyöt használva, hogy — a törvényhozó által újabban kijavított tévedés folytán, — a régi bűntetést *igazságosnak tartották*,

az új törvény uralma alatt is a régi törvény szigorát alkalmazná, ez *secundum jus scriptum*, de nem *secundum justitiaim* lenne. Ha pedig azon *kötelmi viszony* eszméjéhez ragaszkodnék, melyet a bűntett elkövetésekor létezett törvény teremtett, a polgári egyezmények szabályait alkalmazná — tévesen — a büntető jogra s a bűntettet *quasi contractus-sá* változtatná. A büntetésnek a biró által való kiszabása a törvény végrehajtását képezi. Mivel azonban az új törvény a bűntettes javára módosítja a büntetést, szükségkép akadályt képez egyszersmind a régi, megszűntetett törvény *végrehajtásának* útjában. [1]

[1] Ugyanez okoskodás áll azon esetre nézve is, midőn az új törvény a biró tetszésére bíz oly bűntetést, melyet a régibb törvény *föltétlenül határozott meg*. Így az új (1861) bajor bűntető törvénykönyvet átalában magasztalják, mert nagyobb szabadságot adott a birónak a bűntetés kimérése tekintetében. S mondják: ez haladás. Mert a *napi vélemény* és a tudomány jelenlegi állása követeli a birói belátás eme magasabb mérvét. Nem volna itt helyén annak vitatása, vajjon az egy század előtti eszmékhez való eme visszatérés, s az *összhangzatos* arányhoz való eme közeledés valójában haladás-e. Bárki hasonlítsa össze a mit ma írnak annak bebizonyítása czéljából, hogy haladást képez, ha a biró véleménye számára tágabbá teszszük a tért, s a mit 80 évvel ez előtt írtak, annak bebizonyítására, hogy a haladás abból áll, ha a biró belátását teljesen kiküszöböljük: könnyen be fogja látni, hogy mind a két esetben visszaéltek a *haladás* szóval. De bármikép álljon a dolog, bizonyos, hogy ha az új törvény fölszabadítja a biró belátását, bár csak a jövőről szól, mégis befolyással van a már előbb elkövetett bűntettekre is; mert a biró a törvénytől újabban nyert hatalmát a régibb cselekvénye miatt vádolt bűntettes javára fordíthatja.

759. §. Ebből származik azon szabály, hogy az új és *enyhébb* bűntető törvény alkalmazását nyer a *korábbi*, de

még végérvényesen el nem itélt bűntetendő cselekvényekre is.[1]

[1] Rauter (a nagy absolutista) igen törékeny érvet hoz föl annak bebizonyítására, hogy az enyhébb bűntető jogi törvény alkalmazandó — az ennek kihirdetése előtt létre jött — bűntettekre is. A fejedelem, mondja, az által, hogy enyhébb bűntetéssel fenyegeti a bűntettet, *lemondott abbeli jogáról*, melynél fogva alkalmazhatta volna a szigorúbbat. E tétel a tévedések rengeteg halmazát foglalja magában. A bűntettek megbűntetését a *fejedelem jogának* tekinti. Fölteszi, hogy a fejedelemnek joga van, tetszése szerint, még a közbiztosság kárára is lemondani e jogáról. A *posteriori* hozza a tudományba a *szerződés* eszméjét, melyet *a priori* ma már mindenki elvet. E tétel nem más, mint azon hamis és végzetes elv következménye, miszerint az igazság forrása a király. Ama szabály, melyről a szövegben szólunk, a legjobb; Rauter igen rossz érvvel védi azt.

760. §. E szabály változatlanúl kiterjed a *törvény ismételt módosúlásának* esetére is. Ha a régi szigorú törvényt enyhébb váltotta föl, s aztán ismét az eredeti szigorú intézkedéshez tért vissza a törvényhozás, ennek daczára a *közbeeső enyhébb* törvényt kell alkalmaznunk; mert a második törvény kihirdetésekor a bűntettes jogot szerzett az enyhébb bűntetésre; s az elitéltetésében való késedelem nem válhat hátrányára, sem jogát meg nem szűntetheti a harmadik törvény.[1]

[1] Lásd Rafaeli : *Monotesia pénale* vol. 5, pag. 63. Ez elmélet sajátságos alkalmazást nyer, a törvénynek — nem *közbejött*, hanem — *előre megállapított* változása esetén. Ez eset akkor jő létre, ha a bűntetőtörvényt azon kifejezett szándékkal léptetik életbe, hogy csak *bizonyos ideig*, p. u. egy évig maradjon érvényben. Senki se gondolja, hogy ez eset csak a képzeletben létezik : a történelemből vettük, s valósággá lett a franczia semmitőszék által 1868. szept. 24-én eldöntött kérdésben : *Mo-*

rin art. 8910. Bűntetendő cselekvényt követtek el azon év alatt, míg a kivételes bűntetőtörvény érvényben volt; de csak ez év elforgása után akartak marasztaló itéletet kieszközölni ellene. A biróság azonban azt határozta, hogy oly bűntetőtörvény, mely már nincs érvényben, még oly cselekvényekkel szemben sem hajtható végre, melyeket akkor követtek el, midőn a törvény még érvényben volt. Ez helyes rendszer, bár azon tetszetős ellenvetésre ád okot, hogy ekkép az egy évre hozott törvény nehány havi, vagy heti tartammal rövidebb ideig lesz érvényben, a mennyi idő t. i. szükséges a végleges itéletig.

761. §. Ezek a tárgy főelvei, melyek, lényegökben, az *enyheség túlsúlyának* szabályán alapulnak; [1] e szabályt föltétlennek lehet mondanunk. Ez elvek egyébiránt, a gyakorlati alkalmazásban, igen nagy nehézségekkel találkoznak.

[1] A nápolyi semmítőszék 1865. márczius 10-ki határozata oly utasítást tartalmaz, miszerint a bűntető törvény minden változásának esetén két kérdést kell az esküdtekhez intézni: egyet a régi, a másodikat az új törvény értelmében, hogy aztán a biróság jogi szempontból megitélhesse, vajjon a cselekvényt, az azt kísérő körűlmények miatt, nagyobb vagy kisebb szigorral a régi, vagy új törvény sújtja-e. Ez, szerintem azt bizonyítja, hogy midőn elhatározzuk, melyik törvény enyhébb — hár ez *tény*-kérdéstől függ — valójában jogi kérdést döntünk el.

762. §. Ha a bűntetés *fajának,* vagy csak *mennyiségének* többre vagy kevesebbre való változásáról van szó, a kérdés egyszerű, s megoldása igen könnyű. A nehézség akkor támad, midőn összetett kérdésről van szó, midőn t. i. az új törvény a bűntetés tartamának nem csak *maximumát* vagy *minimumát,* hanem mindkettőt megváltoztatja.

Tegyük föl, hogy az 1872-ki törvény valamely bűn-

tetendő cselekvényt egy hótól négy évig terjedhető börtönnel sújt, s az 1873-ki törvény ugyanazon cselekvényt egytől három évig terjedhető börtönnel bünteti, vagy megfordítva. A régi törvény idejében elkövetett cselekvény fölött kell itélnünk. Elfogadva azon elvont szabályt, miszerint az enyhébb törvény alkalmazandó, meg kell határoznunk: melyik enyhébb a két törvény közül. Ha a *minimumokat* tekintjük a régibb, ha a *maximumokat* veszszük figyelembe, az új törvény *enyhébb.*

763. §. Több jogász (CHAUVEAU, MORIN, HAUS 87. §. stb.) tanítja, hogy azon törvény enyhébb, mely a *maximumot szállítja le.* De ha az új törvény egyidejűleg fölemeli a *minimumot,* nem jutunk-e oly eredményre, hogy valamely cselekvényt, melyre kisebbszerű volta miatt, elkövetésekor, csak egy havi börtönt szabtunk volna ki, az új törvény szerint (melyet pedig a *maximum* leszállítása miatt *enyhébbnek* tartunk) nem sújthatnánk egy évnél kevesebb tartamú börtönbüntetéssel.

764. §. Mások (BERTAULD, TREBUTIEN stb.) viszont azt hitték, hogy a *minimumot* leszállító törvény enyhébb. De ha a törvény egyidejűleg fölemeli a *maximumot,* nem idézi-e föl azon eredményt, hogy valamely bűntettre, mely elkövetésének napján, érvényes törvény szerint, nem volt három évi börtönnél nagyobb büntetéssel sújtható, négy évi börtönt kell kiszabnunk azon hamis ürügy alatt, hogy az új törvény enyhébb?

765. §. Egy más iró (LE SELLYER) az *arány* kiszámítását gondolta ki, s a kérdés megoldását attól tette függővé, vajjon a *maximum* fölemelése, vagy a *minimum* leszállítása nagyobb-e. E tétel azonban (mely számtanilag tán helyes lehet) jogilag — lényegében — önkényes és semmi hibát sem hoz helyre. S ha esetleg a különbségek

egyenlők (mert az új törvény p. u. hat hónappal fölemelte a maximumot s szintén hat hónappal szállította le a minimumot) nem oldja meg a problemát.

766. §. Más jogászok pedig oly véleményben vannak, hogy a büntettesre kell biznunk a *választást*, s föl kell őt jogosítanunk a nyilatkozatra : melyiket tartja enyhébbnek a két törvény közül. E rendszer ellentétben áll azon elvvel, a mely a büntető jog területéről kizár minden alkut. Ismét mások arra gondoltak, hogy a két törvényt egyesitenünk és mindkettőt kell alkalmaznunk, a mennyiben egyik a másiknál enyhébb. E rendszert azonban megrótta a florenczi semmítőszék, mely képtelenségnek mondta ki, hogy *ugyanazon* tettet egyidejűleg *két* törvény értelmében biráljuk meg.

767. §. Részemről oly véleményben vagyok, hogy a kérdés *föltétlen* szabály által nem oldható meg; mert midőn két törvény összehasonlításánál két rész különbözik : egyik a szigor, a másik az enyheség tekintetében, lehetetlen oly dologban föltétlent fedeznünk fel, a mely önmagában változandó, s egyetlen meghatározásba foglalnunk olyasmit, a mi két teljesen különböző létföltétellel bír.

768. §. Véleményem szerint tehát azon biróságnak, mely hivatva van az enyhébb törvény elsőbbségét kimondó szabály alkalmazására, mindenekelőtt a tett beszámítása mennyiségének és fokának kérdését kell eldöntenie, s e vizsgálat mellett előre kell megállapítania, vajjon a vádlott tettének, különös viszonyai mellett, a beszámítás legmagasabb, vagy legalacsonyabb foka felel-e meg.

769. §. Ha ez első problemát minden egyes esetben külön tétel által megoldjuk, könnyen meghatározhatjuk, vajjon azon törvény enyhébb-e, mely a *maximumot*, vagy pedig a melyik a *minimumot* szállítja le. Nem szükséges,

hogy a kérdést föltétlen szabálylyal oldjuk meg ott, a hol a föltétlen szabály fölállítása lehetetlen; nem helytelen, hogy a törvény enyhébb voltát nem elvont és állandó, minden vádlottra vonatkozó tétel által határozzuk meg, ha az ily tétel sok esetben téves és saját elvével ellentétes lehet. Nem helytelen, ha e meghatározásra concret, de nem csalékony számítás által jutunk.

770. §. Hasonló azon átmeneti intézkedésre tartozó kérdés, melyet az *elévülésre* vonatkozó törvény megváltozása támaszt. Ha a bűntett oly törvény idejében követtetett el, mely p. u. 10 évi elévülési időt állapított meg, s utóbb p. u. a következő évben megváltoztatott törvény az elévülési határidőt öt, vagy tizenöt évre szabta, vajjon a vádlott, ki az elévülést az első törvény alatt kezdte meg, s az első esetbėn hat, a második esetben tizenegy esztendő mulva tartóztatták le, hivatkozhatik-e az elévülésre?

771. §. A kérdést itt az *elévülés* változó természete complicálja, mely egyik szempontból *alaki*, a másik szempontból *anyagi* törvénynek látszik.

772. §. Ha az elévülést alaki, vagyis eljárási törvény gyanánt tekintjük, azon elv képez szabályt, miszerint az ily törvény visszaható erővel bír. Ha pedig *anyagi* törvénynek tartjuk, az ellenkező szabály győz. Ez az oka, a miért a rendszerek összeütköznek.

773. §. Némelyek *alaki* törvénynek tartják az elévülést és ezek szerint mindig az *új törvényt* kell alkalmazni. E rendszer azonban akadályra talált azon elvben, hogy az új törvény nem *rosszabbíthatja* a bűntettes sorsát, ki a régi törvényt sértette meg. [1]

[1] E véleményt a jogtudomány elvetette, s elavultnak lehetett azt tartani a jogi iskolákban. Újabban azonban tetszett némelyeknek új életre kelteni, s leghelyesebbnek tar-

tani azt ama négy ellentétes vélemény közt, melyekbe e kérdés megoldása tömörűl. A jogi véleményeknek is az a sorsa, mint mindennek a világon. Körfutást tesznek meg, minek az az oka, hogy minden író szeret újat vagy legalább olyat mondani, a mi újnak látszik. Mivel azonban nem mindenkinek adatott, hogy újat legyen képes mondani, régi, elvetett eszmét karolnak föl és hoznak ismét napvilágra.

Azon érvek — melyek segítségével meg akarják tagadni az enyhébb törvény túlsúlyának szabályát, hogy az elévülést mindig az új, bár szigorúbb törvény uralma alá helyezzék, s így ez utóbbinak oly visszaható erőt tulajdonítsanak, mely végzetes lehet azon elítéltekre nézve, a kik közel vannak az elévülési idő bevégzéséhez — kevés számúak és nem nyomatékosak. Inkább *czáfolnak*, mint bizonyítanak. Ravasz és könnyű módszer, melyet gyakran alkalmaznak és sikerrel alkalmaznak a tévedésbeejtésre és az álokoskodás diadalra való segítésére. Véleményt akarnak védeni, s a helyett, hogy érveket hoznának föl e vélemény támogatására, az ellenkező vélemény czáfolásába bocsátkoznak, s e czáfolásnál az ellentétes vélemény leggyengébb érveit szemelik ki, melyek hiányos voltát könnyű kimutatni, s aztán így kiáltanak: Az igazság részünkön van. Ez azonban téves érvelés, mert bár gyakran megtörtént, hogy *igaz* vélemény mellett *téves* érveket is fölhoznak, ebből nem következik logikailag, hogy egy téves vélemény megczáfolása tévesnek bizonyítsa magát a megtámadott véleményt is, midőn ez más, meg nem czáfolt véleményre támaszkodik, s midőn az ellenkező vélemény támogatására nem hoznak föl döntő érveket. Itt nem ama két tan közt volt harcz, melyek egyike az *új*, másika a *régibb* törvény uralma alá akarja helyezni az elévülést. Mi egyik tant sem fogadjuk el. Ama két tan állott egymással harczban, melyek egyike az *enyhébb*, másika az *új*, bár szigorúbb törvény szerint mondja ki az elévülést.

Az enyhébb törveny túlsúlya ellenében sok szót pazarolták a Napoleon-codex 2281. czikkéből vett érv és azon állítás hasztalanságának bebizonyítására, hogy a vádlott jogot

szerzett. Ez ellenvetések igen helyesek, midőn a régi törvény *föltétlen* túlsúlya rendszerének megtámadásáról van szó. Az enyhébb törvény túlsúlya ellen azonban mit sem bizonyítanak. Az enyhébb törvény túlsúlya a humanitárius elven alapszik. Ez elv nem türhetné, hogy két bűntettes közűl, kik hasonló bűntettet ugyanazon napon követtek el, de egyik 1875. ápril 10, a másik 1875. ápril 11-kén itéltetett el, egyiknek bűntetése 1880. április 10-én, a másiké 1885. április 11-kén évüljön el, pusztán csak azon okból, hogy a rá nézve végzetes napon lépett életbe az új törvény, mely e vádlott bűntetésének elévülését öt évről tízre emelte föl; vagy hogy bűntetése soha se évüljön el, mert az új törvény megszűntette az elévülést. Ez azon szilárd ok, mely miatt a régi törvény kivételes uralmat nyer, ha az új törvénynél enyhébb. S e szempontra vonatkozólag nem nyertünk választ elleneseinktől. Egyébiránt azon átalános szabálynak, mely szerint a szigorúbb törvény nem hat vissza, s az enyhébb visszahat, azon különbség képezi alapját, mely a társadalomnak a bűntettessel és a bűntettesnek a társadalommal szemben való helyezete közt van. Az új törvény a társadalom önkéntes ténye; nincs tehát abban semmi igazságtalanság, ha saját ténye megköti kezét, s tiltja, hogy megtagadja a régibb bűntettesektől azon szelidebb bánásmódot, melyet a jövendőbelieknek megigér. Ellenben igazságtalanság volna, ha a társadalom — önkéntes tette által — mások kárára alkotna jogot, s önkényesen roszszabbá tenné a polgár sorsát, ki ha bűntettet követett el, ezt az enyhébb törvény uralma alatt tette. Nem mondjuk, hogy e bűntettes jogot szerzett az enyhébb bánásmódra : nem vitatkozunk e tétel fölött, mert nincs rá szükségünk. Jogának forrását a méltányosság képezi, midőn követeli, hogy azon törvény szerint itéljék meg tettét, melyet megsértett, és nem azon törvény szerint, melyet nem ismerhetett, sem előre nem láthatott.

774. §. Mások *anyagi* törvénynek tartják, s állítják, hogy mindig a *régi* törvény alkalmazandó. E rendszer, bár több logika van benne (mert a tettes mindig a saját maga

alkotta helyezet következményeit viseli) a következő két akadályba ütközik: 1. A közrendnek az elévülés fölött uralgó szempontjába; 2. azon képtelenségbe, hogy oly bűntettet födezzen az elévülés, melyet p. u. *hat* év előtt követtek el; ellenben el nem évült gyanánt üldözés alá essék oly bűntett, mely *kilencz* év előtt történt.

775. §. MERLIN, a ki gyakran vett át polgárjogi szempontokat a bűntető jogba, *arány*-rendszert gondolt ki, mely a régi és az új törvény által követelt elévülési s a bűntett elkövetése és az új törvény kihirdetése közti idő összetett arányán alapszik. Az ezen arány és az új határidő közt való különbség képviseli az elévülés bevégzésére szükséges időt.[1] E rendszer azonban, mint mindenki láthatja, *önkényes*, nem alkalmazza sem a régi, sem az új, hanem a MERLIN által hozott törvényt. S e nagy férfiú tekintélye itt is győzött, s bár rövid időre, elfogadta rendszerét a franczia birói gyakorlat.

[1] Legyen a régi elévülési idő p. u. 10 esztendő, a lefolyt idő 6, az új határidő 20 év — 10 : 6 : 20 : 12 — a bűntettesnek nem 14 évre van szüksége, mint az első rendszer szerint, sem 4 évre, mint a második esetben, hanem 8 évre, hogy bűntetése elévüljön. Legyen ellenben a régi elévülési idő 12 év, a lefolyt idő 4, az új határidő 6 év — 12 : 4 : 6 : 2. A bűntettes nem évit el még ket év alatt, mint az első, sem még *nyolcz* év alatt, mint a második rendszer szerint, hanem még *négy* év alatt, mely szám az *arány* eredménye és az új határidő közti különbség.

776. §. Utóbb azonban maga MERLIN is kénytelen volt megtagadni rendszerét, s megmenteni a birói gyakorlatot ama tévedéstől, melybe ő hozta azt. Ma már el lehet mondani, hogy mind az elmélet, mind a gyakorlat, átalában egy negyedik rendszert fogadott el, melyet helyesebb

érvekre alapítottak a legkiválóbb büntető jogászok. E rendszer azon elvet proclamálja, hogy a két törvény közül mindig az alkalmazandó, mely a *vádlottra kedvezőbb*, akár a régi, akár az új törvény kedvezőbb, mely megváltoztatta a *büntető kereset* vagy a *büntetés* elévülésére szükséges határidőt.[1]

[1] Újabban megrótták mindazokat, a kik a büntető jogi elévülésre vonatkozó új törvény vissza vagy vissza-nem-ható erejének kérdésével eddig foglalkoztak. E megrovás szerint senki sem tett különbséget a kereset és a büntetés elévülése közt. Részemről nem foghatom föl, mikép lehet megtenni e különböztetést, mert véleményem szerint a közönségesen *büntetés elévülésének* mondott elévülés sem más, mint a *kereset* elévülése. Titius az általa elkövetett lopás miatt az *actio furti*-t vonja magára, a míg el nem itélték; elitéltetése után pedig az *actio judicati* támad ellene. Nem vagyok képes tehát megérteni a különbséget. A különbség bizonyára gyökeres, a míg arról vitatkozunk, vajjon ugyan akkép kell-e megengednünk a *büntetés*, mint a büntető *kereset* elévülését; vagyis az *actio judicati* ugyan oly módon évül-e el, mint az *actio furti*. A különbség lényeges, a míg a két, megengedhetőnek föltett elévülés *határidőiről* van szó. De ha megoldottuk a két első kérdést, elfogadtuk mindkettőre nézve az elévülést, megállapítottuk az illető határidőket, s aztán a vissza-nem-hatás elméletének vizsgálására térünk át azon esetben, midőn a törvény változása az egyik, vagy másik, avagy mindkét elévülés megengedhetőségére, vagy tartamára vonatkozik: ekkor — ismétlem — nem látom be annak okát, hogy a visszahatás kérdését különbözőleg oldjuk meg, azon különbséghez képest, mely a *kereset* és büntetés elévülése közt van. Ismétlem, hogy nem vagyok képes megérteni e különbséget, s kik megróttak, a miért nem figyeltem e különbségre, nem bizonyították be: mért kellett volna figyelnem arra.

777. §. E rendszer *anyagi* törvénynek tekinti az el-

évülést. Midőn a régi törvény kedvezőbb, e rendszer fölött az igazság megdönthetetlen elve uralkodik, mely szerint az új törvény nem teheti rosszabbá a bűntettes sorsát. Ha pedig az új törvény kedvezőbb, azon elvre támaszkodik, hogy a bűntető jogi elévülés közérdekű jelleggel bír.

778. §. Így tehát az új törvény által a régibb bűntettek bűntetésére gyakorolható jogi hatás egész tana egyetlen tételbe tömörül össze, mely tétel minden lehető kérdés és combinatio megoldását magában foglalja. E tétel : *mindig a vádlottnak kedvező törvény alkalmazandó.* Ez a végső igazság, melyre e rendszernek vezetnie kell.

HARMADIK SZAKASZ.

BÜNTETŐ ELJÁRÁS.

BEVEZETÉS

A HARMADIK SZAKASZHOZ.

ESKÜDTSZÉK ÉS BIRÓSÁG.

A bűntető eljárás (itélet) azon harmadik tény, mely által a bűntető hatalom, miután szabályozta a *tiltást* és a tiltás *kötelező erejét*, a tudomány elveihez képest kifejlődik és kiegészítést nyer. E harmadik tárgy fontosabb a két elsőnél, mert ez hozza az élő és érző lényekkel összeköttetésbe a tiltó és bűntető törvény szavát. A *tiltás* puszta képzelet maradna, ha nem követné a *sanctio*. A *sanctio* hiu kérkedés lenne, ha nem követnék a bűntető *itélet*, s ez itélet tényleges végrehajtásának következményei. Ezt mindenki érti.

A bűntetések történetében a hajdankor barbár példáit mutatja ugyan föl az oly rögtönzött *itéleteknek*, melyeket nem előzött meg a tiltás és *sanctio* positiv meghatározása, mint Amerika néhány részében még mai napság is szerepel az úgynevezett *linch-itélet*. De a történelem egy korszaka sem mutatja föl annak példáját, hogy a *tiltás* és *sanctio* nem az *itélet* végső czéljára lett volna rendelve.

A bűntető eljárásban végtelenül változtak a *formaságok;* de mellőzve e különbségek jelzését, mindenekelőtt

azon *egyének* változó szereplését vizsgáljuk, kik hivatva voltak, hogy e harmadik mozzanatban, a bűntettesek fölött hatalmat gyakoroltak.

Az ősi időkről, midőn a büntetés magánboszú volt, s a sértett szerepelt a sértő birája gyanánt, nem szólok; valamint nem szólok a theocratia ismeretes korszakairól sem, midőn azon eszme uralma alatt, hogy a büntetés a megsértett istenség boszúja, természetesen a papok kerítették hatalmukba a büntető hatalom minden ágát.

Midőn a büntetés alapja a sértett egyénben összpontosult, az érzelem volt egyedüli vezető; az ész elnémult a boszú szenvedélyével szemben. S ha a jog bizonytalan eszméje bele is vegyült a sértett fél reactiójába, ez a személyes boszú határozatlan nyilatkozata volt és semmi több.

Midőn pedig a büntetés alapját egy felsőbb világban keresték és az isteni akaratból indúltak ki, szintén hasztalan leendett okszerű rendet kutatni az eljárás alakzataiban. Az emberi fölfogás változik, midőn az oraculum szól.

A büntető itélet okszerű rendje azon pillanattól kezdődött, midőn az egyéni vagy isteni boszú eszméje eltünt. Ekkor megszűnt az elsőnek szenvedélyes rohama, s a másodiknak megbirálhatatlan parancsa iránti vak engedelmesség. A büntető hatóság ez időtől fogva, nem levén sem a sértett, sem a papság eszköze, az emberiség eszközévé vált, s az emberi ész uralma alá került. A büntető jog alapjává azon legtöbb igazság lett, hogy a büntett az egész társadalom megsértése, s hogy a bűntettes elitélésére csak oly hatóság lehet hivatva, mely az egész társadalmat képviseli.

E kiindulási pontból napjainkig terjedő idő képviseli a valódi büntető eljárás történelmi fejlődését. S e téren folytonos és állandó ez alternativa: *polgár-birák*, vagy

hatósági birák. Az idők, szokások és helyek változtával végtelenül változhatnak azon gyakorlati alakok, melyeket — fejlődve — felölt e két eszme; de a sarkalatos eszme nem lehet több, mint csak kettő. Vagy a nép itél, vagy itélnek azon egyének, kiket e czélra a kormányhatalom kirendelt.

Történelmileg kétségtelen, hogy az emberi társulás kezdetleges korszakaiban, a nép biráskodása megelőzte a hatósági biráskodást. Az ész bizonyítja, hogy ennek így kellett lennie, s minden nép történelmi, vagy hagyományi emlékei megerősitik, minek bebizonyítására maga az ész is elégséges volna.

Ha pedig szembe állítjuk egymással azon két igazságszolgáltatást, melyek egyikét az *Isten,* másikát az *emberek nevében* gyakorolták, az első mindig megelőzi a másodikat, a történelmi fejlődésben. S ugyancsak az első két fázist tüntet föl; az elsőben a biró és boszúló Istent a papok, s a másodikban a királyok képviselik, kik mintegy különös megbizást kaptak e czélra az Istentől. E két fázisban azonban mindig az isteni igazságszolgáltatás területén vagyunk. De midőn az *emberi* igazságszolgáltatás, vagyis azon igazságszolgáltatás korszakának vizsgálatára térünk át, melyet az emberek nevében s egészen földi czélból gyakorolnak, tapasztaljuk, hogy ez igazságszolgáltatás gyakorlásában a nép megelőzi a hatóságot.

Hasztalan és visszás kutatás volna tehát, mely czéljává tenné az esküdtszék eredete problemájának megoldását.

Midőn logikai szükségességet képez, hogy két tényleges állapot közűl egyik *első* legyen, vagyis megelőzze a másodikat, s a másik *második,* vagyis utóbbi legyen : gyermekesen gondolkodik s képzelődő nyomozást végezne, a ki

az *első* tény eredetét kutatná. Vajjon nem volna-e nevetséges, a ki p. u. az emberek azon szokásának eredetét kutatná, miszerint ezek födetlen fővel jártak, mintha lehetséges volna, hogy a főveg használata megelőzte volna ama szokást, mely a fej védelmét csak a hajra bizza? Keresséték a hatósági birák eredetét, s ezt megtalálhatjátok: a nép-birák eredete azonban összeforr az *emberek* nevében gyakorolt büntető igazságszolgáltatás eredetével. S csak egymásra következő módosúlások után, folytonos folyamatban váltották föl a nép-comitiákat és a bűntettesek elitélése végett comitiákba választott polgárokat a kiváltságolt emberek, a hatósági birák.

Midőn valamely intézmény átalános történetét írjuk meg, nagy tévedés volna azt kutatnunk, mit mutathat föl néhány nép különös története. Az emberiség történetének nagy könyvét kell olvasnunk. Nagyon megtörténhetik, hogy valamely nép történetének tanúsága szerint, első megalakúlásakor már hatósági birákkal birt, s csak aztán váltották föl e birákat a polgárbirák; mert az első alak tetszett azon főnöknek, ki a tömeg élén állt, s midőn azt nemzetté alakította, intézményeket adott neki. De viszont más népek története arról tanúskodik, hogy midőn ezek nemzetekké alakultak, büntető igazságszolgáltatásukat a polgárokra bizták, mint a siciliaiak — La Mantia[1] elbeszélése szerint — sokkal régebben, mint Romulus Rómát alapította és így előbb, mint mikor e köztársaság 300. évében a rómaiak meghódították azon szigetet, a népbirák jótéteményét élvezték. Hasonló tüneteket mutatnak a régi köztársaságok is. Mit bizonyít ez? Hogy az átalános történelemben a különös tényeknek nincs jelentőségök.

Hasztalan ez alap-kutatásnál az alakok változásából vett ellenvetés is. Népbirák lehetnek mindazok, kik ezeren,

vagy háromszázan, avagy tizenketten ülnek egy tanácsban. Népbirák lehetnek, a kiket a sors, valamint azok is, a kiket szakaszonkint, valamely hatóság jelöl ki. Polgári birák lehetnek, a kik maguk, valamint azok, kik a vegyes rendszer szerint a hatósági birákkal együtt itélnek, s pedig mind akkor, ha a részvét vegyessége kiterjed az összes kérdésekre, mint Germaniában a schöffenek biráskodásánál történt, valamint akkor is, ha a népbirák és a hatósági birák illetősége, a tény- és jogkérdés szerint meg van osztva, mint a modern Francziaországban.

Ha a különböző intézmények eredetét kutatjuk és az alapeszmék viszonylagos fontosságát tanulmányozzuk, valódi balgatagság volna megállapodnunk oly rendszer esetleges módosúlásainál, melynek alapismérveiből kell vennie sajátságosságát. A két rendszer közt való *lényeges* különbséget csak egy eszme képviseli. A büntető biráskodást, vagy kizárólag kiváltságolt, a kormány által választott és általa fizetett (alkalmazott) egyének, vagy szabad polgárok gyakorolják. Hivják bár ez utóbbiakat esküdteknek, schöffeneknek, elöljáróknak, vagy bár mikép, egyremegy, azért mindig polgárbirák maradnak. S hivják az előbbieket tanácsosoknak, auditoroknak, vagy bármikép, egyre megy. Mindig a kormánytól függő birák maradnak.

A biráskodás nagy és lényeges kérdése annak meghatározására vonatkozik : vajjon a büntető igazságszolgáltatás gyakorlása oly egyének kezében legyen-e, a kik az állam souverain tekintélyét, vagy oly egyének gyakorolják azt, a kik a polgárok összeségét képviselik.

S ez utóbbi tekintetben életbevágó kérdést képez, vajjon mondható-e, hogy valamely nép élvezi azon polgári szabadságot — melyre az eszes embernek joga van vágyni a nélkül, hogy értelmét elvesztené a rendet fölbontó szaba-

dosság zivatarában — a míg a kormány hivatalnokai által, kezében tartja a polgárok élete, vagyona és szabadsága fölött való szabad rendelkezést.

Vizsgálják bár minél szabatosabban azon alakokat és különös biztosítékokat, melyek megmentik az ártatlan és becsületes polgárt a jogtalan vádtól. E tanúlmányozás érdekes és leghasznosabb eredményekben leend gazdag, De e gyakorlati vizsgálódás előtt meg kell oldani ez életbe vágó problemát : *kinek van joga megitélni, hogy börtönt, vagy gályát érdemlek-e ?*

Azon népek, melyek a szabadság iránt, a hires angol jelszóba — *a crust of bread and liberty** — foglalt égő szeretetet táplálják, mindig azért küzdöttek, hogy polgárbirákat kapjanak. A renyhe és az álmos szolgaságba szerelmes népek ellenben szövetkeztek a kényurakkal — voltak bár ezek monarchák, vagy oligarchák, — hogy számüzzék a népbiróságokat. Ez ékesen szóló tény nem fél a támadástól.

Carmignani szép korában, azon európai kitűnőségek közt,a kik Pisába jöttek, hogy hallják varázs szavait, megjelent a hirneves és tudós Joufroi is, a hires franczia publicista. Pisában több napon át való tartózkodásának ideje alatt, a pisai tanár néhány kifogását hallotta az esküdtszék rendszere ellen. A mester szavaira ez egyszerű és rövid választ adta : *Az ön érvelése igen helyes ; de az esküdtszék a szabadság előőrse.*

Carmignani tehát ellensége volt-e az esküdtek intézményének ?

Halljuk a mester és bizonyos korlátok közt, hallottuk egyszersmind a tanítvány véleményét.

* Adjatok kenyérhajat, de adjatok szabadságot is.

Az esküdteknél két dologra kell figyelnünk, mit az emberek nem mindig különböztetnek meg kellőleg, s pedig lényegesen különböznek. Ez a *mód* és a *személyek* kérdése.

A vitás *mód* arra vonatkozik, a ki itél. Ez vagy azt válaszolja, hogy a *vádlott bünös*, vagy nem bűnös, semmi egyebet sem szólva; mert elég ha kijelentette, hogy *érzelmeinek sugalata meggyőzte*, s nem szükséges a jogtudomány szabályait megtartani. Vagy pedig miután kijelentette a vádlott bűnösvoltát írásba foglalja, az utókorra hagyja, a jelenlegi és jövendőbeli vizsgálat elé terjeszti azon *okokat*, melyek meggyőződését megérlelték. Az első meggyőződést *autocratikusnak*, a másodikat *okszerűnek* nevezem.

A személyek kérdése igen egyszerű : *hatósági* vagy *polgárbiró*.

E kérdés azonban akkép füződik össze a *mód* kérdésével, hogy a *polgárbiró* szükségkép autocratikus meggyőződésre jut; míg a hatósági biró *mind a két* meggyőződést követheti. Világos, hogy a ki ellensége az *autocratikus* meggyőződésnek, szükségkép el kell vetnie az esküdtszéki intézményt is, mely csak e módot ismeri. El kell vetnie, hogy az *okszerű* és a törvény, s jogi birálat által igazolt meggyőződés rendszerét helyreállítsa.

Ez volt mesterem valódi véleménye. Lelke mélyén ellenséges érzelmet táplált az *igen* és *nem* által kifejezett birói meggyőződés iránt, melyet kadi-biráskodásnak szokott nevezni. De esküdteknek tartotta a tógába, ép mint a polgári ruhába öltözött embereket, ha meggyőződésük indokait nem foglalták írásba, s így lehetetlenné tették minden, bár halálos s a legszomorúbb félreértéseken és csalékony álokoskodáson alapúló itélet *fölülvizsgálását.* Az esküdteknek rendszeréből való számüzése csak a *mód* számüzésének következménye, s logikai correlativuma volt

azon ellenszenvnek, melyet az államügyészség, semmitőszék és átalában — legyen áldott emléke — minden iránt érzett, a mit, mint mondani szokta, *a franczia szuronyok importáltak.*

E fölfogásnak logikai correlativuma volt, hogy nagy mesterünk határozott ellenszenvvel viseltetett az 1838-ki toscánai reformok iránt, mely ellenszenve csak azon alapúlt, hogy a biróságokat esküdtszékekké változtatták. Ez ellenszenvének ünnepélyes kifejezést adott a tanszéken, midőn kijelentette, hogy e reformok miatt, örökre leteszi a védő tógáját. De ha dilemma elé állítják vala, ha kötelezővé teszik rá nézve, a tógás és nem-tógás esküdtek közt való választást, mit tett volna? Azon kemény szükségességgel szemben, hogy a közönségre, az utókorra, sőt magára az *elitéltre* nézve örökre ismeretlen marad ama körülmények sorozata, melyeken a bűnösség rettentő kimondása alapszik, vajjon a hivatalnok-biró *megszokottságához* nyult volna-e, eléje téve ezt a szűz szív benyomásainak? Vajjon megvetette volna a szabadelvű franczia észrevételét? A mesterem politikai véleménye iránt táplált hitem tiltja e föltevést. S e hitemet csakhamar magának CARMIGNANI-nak tekintélyével fogom megerősíteni.

Hogy miként értette CARMIGNANI az *okszerű* meggyőződés iránt való előszeretétét, e kérdést pusztán elméleti munkái, tán kétségben hagyhatják. De minden kétséget eltüntetnek utolsó munkái, mint ezt alább fogom kifejteni. Egyébiránt elméleti művei is, a melyek a gyanúkokat és vallomásokat tárgyazzák, eléggé bizonyítják, hogy a törvényes bizonyítékok rendszere felé hajlott.

A mi engem illet, hogy az *okszerű* meggyőződés híve legyek, nem kellett ily messze mennem. Szülővárosomban (1810—1848) a biróságra nézve kötelező *okszerű* meggyő-

ződés gyakorlati itéletei voltak szemem előtt, s annak oly szép példáit láttam, hogy határozottan meggyőződtem, miszerint a nélkül, hogy a törvényes bizonyítékok elavult és elvetett rendszeréhez kellene visszatérnünk, a hatósági birónál egyesíthetjük a *meggyőződésből* való itéletmondást azon kötelezettséggel, hogy e meggyőződését az itéletben *okadatolja*. Hosszú tapasztalás tanított rá, hogy az *erkölcsi meggyőződést ép úgy lehet indokolni,* mint a *törvényes meggyőződést*. S bár e tapasztalatot egy nyomorult kis herczegségben szereztem, e körülmény mit sem változtathatott gondolkozásomon; mert nem verhetett gyökeret lelkemben azon előitélet, hogy ugyanaz, a mi jó egy kis fejedelemségre, nem jó egy nagy királyságra nézve.

Szomorú sorsuk lenne a megnagyobbodott királyságoknak, ha ez előitéletnek való alapja volna. Ezt bőven kifejtettem több év előtt, ily czím alatt közzé tett munkámban : *L'Antica procedura Lucchese (Opuscoli di diritto criminale, vol. 2, opusc. 46)*. E munkámat hamar elfeledték és mellőzték a regionalismus szokott vádja miatt. Béke vele s nyugodjék sírjában. Ámde ama jó igazságszolgáltatás emléke, mely azon rendszer alatt létezett, a helyett, hogy elhervadna, évről-évre kizöldűl lelkemben, mert évről-évre aggodalomra méltóbbnak látom a — gyakran a — szenvedélyek uralmának kiszolgáltatott igazságszolgáltatást.

Az okszerű meggyőződés iránt való előszeretetem hosszú tapasztalaton alapszik. Másoknak ez ellen való támadása puszta sejtelmekből és előzetes föltevésekből indul ki.

Ad jatok ehát oly biróságot, mely tartozzék megmondani, miért hiszi bűnösségünket. Adjatok oly jogi birálatot és tudományt, mely nem rejtezik Brahma gyanánt, szentélyben, nem láthatatlan, hozzáférhetlen, s melynek oracu-

lumai megvitathatlanok és megbirálhatatlanok; hanem olyat, mely fényes alakjában megjelenik mások birálata előtt (s alkalmas a *fölülvizsgálatra)*; s ez esetben nyugodtan lemondunk a szív szűz benyomásairól. A míg azonban kétséget hagytok fönn az iránt, hogy a meggyőződés oraculuma oly *tudományból* származik, melynek bizonyítékait — nem láthatván — nem tételezhetjük föl, vagy pedig azon hivatalos *szokásból*, melyet látunk, érzünk s kezünkkel tapintunk : ez ideig engedjétek meg, hogy megtartsuk *a szabadság előőrsét.*

Egy idő óta egyébiránt rendkívüli mozgalom támadt az olasz jogászok közt, az esküdtszék intézményének kérdésére vonatkozólag, s oly közlemények jelennek meg, melyek sokakat meglepnek. A *Giornale dei Tribunali di Milano* 81. sz. 423. lapján olvasunk egy levelet oly tényről, mely komoly gondolkodóba ejt Olaszország jövője fölött. A választó kamarában heves harczot víttak jeles *veteránjaink,* kik az esküdteket kénytelenek voltak az ez intézmény megszűntetését sürgető *fiatal* képviselők ellen védelmezni. Nem volna többé igaz GIUSTI e mondása : A battesimo suoni a funeralo, muore un codino e nasce un liberale! Tévesnek bizonyulhat-e ily állítás, melynek igazságát annyi éven át mindenki érezte?

Nem csekélyebb bámulatot keltett, hogy egy haladó színezetű lap, mint az *Archivo Guiridico,* Rómából távozva, partus gyanánt, visszalőtte nyilát ez intézmény szíve ellen, mely intézményt annyi századon át, a szabadság védelmének tartottak. Kihalászott ugyanis a westminsteri *Review*ból egy az esküdtek ellen intézett névtelen értekezést, mely a polgári és büntető esküdtszéket összekötve, mindkettőt — inkább declamatiók, mint érvelés által — ócsárolja; s mely értekezés — a beteg fanatizmus sugallata levén — nem volt

méltó a tisztességre, hogy olaszra fordítsák, valamint nem méltó azon megtiszteltetésre, hogy komoly czáfolatot nyerjen.

Mások bámulnak, látva azon irányzatot, melyet követve több lap kételyt támaszt az esküdtszéki intézménynek Olaszországban való tarthatósága iránt; s még nagyobb bámulatot kelt, hogy oly lap is, minő a *Nazione*, mely a szabadság szent ügyének védelmére született, ez ügy védelmében növekedett, most — aggasztó jelét adva annak, hogy zászlót akar cserélni — egyik legújabb számában oly czikknek nyitotta meg hasábjait, mely minden titkolózás nélkül megjövendeli a büntető eljárás új alakja fölött közel jövőben bekövetkező átalános csalatkozást, s annak kikerülhetetlen bukását.

Részemről nem csodálkozom ez ingadozás fölött, mert az élet parabolájának végső lehajlására jutván, sokkal tovább kisértem figyelemmel az erkölcsi világ mozgalmait, hogy ne tudnám, miszerint ez ingadozás azon örök hullámzás kikerülhetetlen következménye, melyet a népek életének nevezünk.

Az ily ingadozások nem ejtenek bámulatba, mert az emberi természetben és Italia jelenlegi viszonyaiban elég okot látok arra, hogy azokat, mint fájdalmas, de kikerülhetetlen szükségességet, nyugodtam türjem.

Az ember erkölcsi természete állandóan két föltétlenül ellenkező ösztön tünetét mutatja, mely ösztönök uralma alá az egyén változó sorssal, de mindig alá kerül. Az embert egész életében, vagy az *utánzás*, vagy az *antagonismus* ösztöne vezeti. Rendesen az utánzás ösztönének enged, s Dante juhocskái gyanánt azt teszi, a mit mások, s azt helyesli, a mit mások helyeselnek, nem kérdve önmagától *miért*, mert pusztán csak az képezi indokát, hogy mások

hasonló cselekvését látja. De egyszerre föllázad az utánzó szokás ellen, elhatározza, hogy ellenkezőjét teszi annak, a mit mások cselekesznek, s csak azért, mert látja, hogy mások máskép tesznek, s mert az antagonismus szelleme vezeti. S e cselekvését saját méltóságának érzetével köti össze, mely ez uton makacsabbá és kitartóbbá teszi.

Miért történik ez? Néha azon egyének iránti ellenszenvből, a kik cselekvését látjuk, s az idegenkedést a tettekre is kiterjesztjük, melyet a személyek iránt érzünk.

Ez gyakrabban a miatt történik, mivel az utánzás a parancsnak való engedelmesség jellegét ölti föl. Ekkor a hiuság ösztöne készt ellenállásra. Ez az oka azon ellenkezési szellemnek, mely gyakran az öcs és bátya, a fiak és a szülék s a férj és nő közt a mézes hetek után létezik. Szeretet és gyöngéd érzelem uralkodik köztük, de az alárendelt félnek szívében önkéntelenül támad föl az ellenszegülés ösztöne, mely lassankint az ellenkezés szokásává lesz.

Ugyanez, végre, hasonló indokból létre jő az alattvalók és kormányok közt is. A vallást üldöző kormányok alatt föléled, türelmes kormányok alatt meglanyhul, s a bigott kormányok alatt legkisebb arányokra száll le a nép hite. Az emberiség története bizonyítja ez igazságot. Minél zsarnokabbak voltak a kormányok, annál erélyesebben növekedett a szabadelvűség. Midőn a kormány szabadelvűvé lesz, a liberalismus azon sorsban részesül, melyet az ember ama hibája készít neki, a mely szerint babérain elalszik. Sőt a becsvágy, mely oly hatalmat gyakorol a nevet és társadalmi állást kivívni akaró egyének szívére, a helyezet szükségességénél fogva, a mult zászlója alá üzi azokat, a kik, ha a multban élnek vala, a szabadság leghősibb bajnokai

lettek volna. Nem jó hogy igaz, a mit mondok; de azért mégis igaz. A meggyőződés gyakran a *vágyból* származik. Lehangoló, de végzetes mondás.

A mi pedig Olaszország jelenlegi viszonyait illeti, e viszonyok teljesen elégségesek arra, hogy minden bámulatunk megszünjék az esküdtszék intézménye ellen minden oldalról s nagy élénkséggel indított háború fölött. S valóban mi újat mondanak e harczi kiáltások? Nem tudja tán valaki, hogy Olaszországban is két párt létezik, s mindkettő makacsul ragaszkodik zászlójához: a maradó párt, mely a conservativ elnevezés alá rejtőzik, s a többé-kevesbbé haladó szabadelvű párt? E pártok léteztek, léteznek és hoszszú időn át létezni fognak, s midőn leginkább aludni látszanak, készülnek legnagyobb mérvben a harczra. Nem tudta tán ezelőtt valaki, hogy az alkotmányos szabadság e négy oszlopon épül fel: *nemzetőrség, esküdtszék, szabad sajtó* és *parliament?* S nem tudta, nem sejtette, hogy valahányszor e négy oszlop egyike alkalmat ad a közönség némi panaszára, mindig előbuvik a fegyverviselőknek többé-kevesbbé hatalmas, de mindig számos serege, mely sortűzzel támadja meg azon intézményeket, melyeket kijelölt a lerombolásra, hogy (reményéhez és vágyaihoz képest) eltemesse azokat a feledésbe és megvetésbe?

E mozgalomban én semmi bámulásra méltót sem látok. Ma az esküdtszék ideje van: a sereg zöme ez ellen fordul, hogy lerombolja. Holnap a sajtó napja érkezik el. Aztán következik a parliament. Végre, miután a modern államépület minden oszlopa kidölt, a hatalmasabb harczosok fölléptének órája üt, kik a háttérből kilépve, letiporják azokat, kiket a harczba előre küldtek, s kiknek meglepetését fölhasználva, megkezdik az állam újra való fölépítését, míg vissza nem állítják a hübérrendszert, a torturát, az

inquisitiót s más ősi romokat, melyek szintén sokak reményének és imádatának tárgyát képezik!

S ha élérkezik e szomorú nap, a rombolók ismételni fogják a szokott gúnyt, hogy a szabadelvű újítás zászlója alatt csak a tudatlanság van. A mint mondták hajdan, hogy a polgár-katona nem alkalmas a hadi vállalatokra; s a mint mondják ma, hogy a becsületes polgár nem képes megitélni, vajjon hitelt érdemel-e egy becsületes ember, s nem bír hitellel a gaz tanúskodása: ép így mondhatnák, hogy a magán egyének nem képesek megitélni az íróasztaluralom üzelmeit a hirlapokban, s mondhatnák, hogy a száz és száz oly egyénből összetett törvényhozás, kik a jogtudományban járatlanok, csak rossz törvényeket hozhat. A szabadság négy oszlopa egy és ugyanazon sarkkőre támaszkodik. Ugyanez érvekkel mind megtámadható. Engedjétek, hogy Hannibal átkeljen a Trasimenuson s Cannae-nél találkoztok vele.

Nem eszélyes megállva bámulnunk, hogy ellenségeink harczolnak. Meg kell értenünk, hogy nekünk is bele kell rohannunk az ütközetbe. Nem kell a meglepetés miatt való siránkozással töltenünk időnket, midőn ellenségeink, elrejtve titkos czéljaikat, megtörik ifju, csalatkozásban élő harczosainkat, kik a hazaszeretettől égnek, s félrevezetve azt hiszik, hogy a haza üdvére hatnak, ha lerombolják a mit atyáik építettek. Ellenkezőleg, föl kell világosítanunk a megcsalatottakat, s négyes oszlopunkat megszabadítva azon *alakoktól* és *módoktól,* melyek jogos okot adnak a panaszra, olykép kell megszilárdítanunk, hogy azon kegyelettel maradjon az utókorra, melyet hajdan — fájdalom — még az emberi szabadság leggyülöletesebb bilincsei számára is sikerült megszerezni.

Mindezt jól megértették azok, kik észrevették, hogy

az esküdtszéki intézmény ellen indított harcz, a szabadság ellen tervezett hadjárat elővéde, s kik ezért meg akarják tisztítani ez intézményt a franczia örökség nagy részétől, melyet szerencsétlenségünkre, a beneficium inventarii nélkül fogadtunk el. Ha meg akarunk szilárdítani valamely intézményt, meg kell azt mentenünk ama hibáktól, melyek ellenségeinek ürügyöt adnak a támadásra. Így a politikai harcznak gyengébb ürügye lesz arra, hogy a jogi zászló alá rejtezzék.

Csodálatos sejtéssel értették meg ezt az olasz kamara képviselői, midőn márczius 23-dikát (a szabadelvű király megkoronázásának napját) megünnepelve, az uralkodó üdvözlése után azonnal megtartották emlékezetes ülésöket, melyben igen nagy többséggel megszavazták a megtámadott esküdtszéki intézmény fentartását.

Nem mondom — ne gyanúsítsák gondolatomat — hogy mindenkinek, a ki megtámadja az esküdtszéket, titkos czélja az, hogy egy lehetetlen multhoz térjünk vissza. Ezt nem gondolom, nem mondom. Ellenben állítom, hogy mindazok, a kik lelkesítik az esküdtszék ellen támadó sereget, mephistofelesi titkuk rejtekében, azon utógondolatot táplálják, hogy lerombolják a modern liberalismust. Ez véleményem. S hiszem, hogy azon érvek, melyekkel megtámadják az esküdtszéket (habár sokan megfontolatlanul, s végső következményeiket ki nem számítva használják azokat) alkalmasak volnának — ahol elfogadják — minden szabadság lerombolására.

Minden komoly czáfolattól való félelem nélkül állítom ezt, mert a logika nem alkuszik. S állításomat ez érvek türelmes fejtegetésével fogom bebizonyítani.

Az említett munkák közt az utolsó, minden modern szabadság alapját támadja meg. A névtelen író nyiltan és

bátran rohan ez alap ellen, melyet az *ellensúlyok elméletének* nevez.

A társadalmi elméletet a jelen században született illuziónak nevezi, melytől — szerinte — a tapasztalat segítségével megszabadulnak a népek, s pedig rövid idő alatt valamennyien. Kikaczagja, s már hallani véli a gyászharang kongását, mely e tant és következményeit sírba kiséri, azon sírba, melyet a tények kárhoztatása ásott neki, s melyből nem támad föl soha.

E frázisok átalános értelme semmi kétséget sem hagy fönn azon czélra nézve, melyre vezetnek. De vajjon szilárd érvekkel állnak-e elő, s lehetséges-e azon eredmény, melyet jósolnak? Az első kérdésre föltétlenül tagadólag válaszolunk; a másodikra reméljük, hogy tagadólag fog válaszolni a jövő.

Igen tudós férfiú (jelentette a *Nazione)* a ki ama munkát irta. Nem volt szükséges, hogy ezt kijelentse. A leghasztalanabbul elfecsérelt idő az, melyet könyvek magasztalására fordítunk. A könyveknek, és átalában a munkáknak, saját érdemük által kell dicséretet kivívniok. Mivel azonban a szóban forgó munkában hirdetett tant nem mindig kiséri szabatos dialectica, s annál kevesbbé a jövendölési képesség, így míg egyrészt azt hiszem, hogy könnyű kimutatni a «tudós» publicista érvelésének gyenge oldalait, másrészt megerősödik lelkemben a remény, miszerint a jövő nemzedék meghazudtolja e jóslatokat, melyek nem annyira maguk rémítenek minket, mint inkább az, hogy ha megvalósulnának, borzasztó reactio hajnalát jelentenék.

A modern liberalismus úgy nevezett, s a névtelen íróra nézve, annyira ellenszenves «fölfedezései» ellen irányuló vádak összesége, sarkköve gyanánt, választotta azon

észrevételt, hogy minden szabadelvü újítás nem más, mint az *ellensúlyok tanának* következménye.

Jó, szivesen megengedem ezt.

Igen. Azon tapasztalat, hogy minden kor zsarnokai, Pisistratustól kezdve mostanig, a zsoldos katonaságot a nép elnyomására használták a polgár-katonaság gondolatát keltette életre, mely katonaság az *egyéni* szabadság megtámadása esetén,fegyveres erőt vethessen a zsarnok harczosai elé.

Igen. Azon minden nép történetében előforduló tapasztalat, hogy bizonyos Tiberiusok a hivatalnok birákat költött bűntettek ürügye alatt, ellenségeiktől való szabadulásra használták föl; s továbbá azon tapasztalat, hogy a hivatásszerű birákban néha megrögzötté lesz az elitélés szokása (mit *Carpzov* is bizonyít, a ki örömmel dicsekszik, hogy huszezer embert itélt halálra) fölkeltette a gondolatot, miszerint a bűntető igazságszolgáltatásban, hasznos az ártatlan védelmére nézve, ha a polgár-birák ellensúlyozzák a hivatalnok birákat.

Igen. Azon tapasztalat, hogy a közigazgatási hivatalnokokra nem mindig ügyelnek föl kellőleg főnökeik, mert egyik is, másik is pártoskodik, különös kedvezményeket cserél ki, s a közigazgatási rendeleteket inkább saját előnyükre, mint a közhaszon czéljából bocsátják ki, a szabad sajtó után való vágyat keltette föl, mely képes legyen ellenőrizni e hivatalnokokat, s ezt bűntetlenül tehesse, ha az igazságra támaszkodik.

Igen. Azon tapasztalat, hogy a kormányok igen gyakran hoztak oly törvényeket, melyek a népet elnyomták, ama gondolatot keltette föl (s e gondolat a legrégibb hajdankorra vezethető vissza) hogy a nemzetet képviselő parliamentet állítsanak föl, mely szabályozza a kormány törvényhozási működését.

Tessék, ha tetszik, mindez eszmét az *ellensúlyok elméletének* tételébe foglalni. De mire való ez? Vajjon e tétel, melyet gúnyképen használnak, képes lesz-e megrontani a szabadelvű fogalmak hitelét? Elégséges lesz-e arra, hogy e fogalmak a nevetségesség vízébe fuljanak, egyszerűen csak annak kijelentése, miszerint e fogalmak az *ellensúlyok elméletét* képezik; elégséges lesz-e e tétel annak bebizonyítására, hogy mind e fogalmak *illuzoriusok*, s annak megértetésére, hogy (megfeledkezve a római tribunatusról [2]) e fogalmak a modern kor szülöttei, nem az *alakok*, hanem — jól megjegyzendő — az elvek tekintetében?

Elégséges lesz-e annak állítására, hogy a népek lassankint kijózanodnak ez illuziókból, s hogy ez illuziók ép oly mély megvetés tárgyaivá lesznek, a mily magasra jutottak az előtt a vágyak csúcsán; elégséges lesz-e annak megjósolására, hogy ez illuziók feledve lesznek, s a föltámadás reménye nélkül sírba temetkeznek?

Az *ellensúlyok tana* távol attól, hogy csak puszta említése is elégséges volna alkalmazása nevetséges voltának kimutatására, a teremtés alapelvét, s úgy a *phyzikai*, mint az *erkölcsi* világ szervező és fentartó elvét képezi. Eszélyes hivatkozás az az erők egyensúlyának tanára. A két ősi és átalános: a *vonzó* és *taszító* erő kifejezése. A törvények öszszeütközésének föltétlen alakja.

A mindenható csodálatos műve folytán ez erő egyensúly szülte meg az égi sphaerák öszhangját, melyet csak az erőegyensúly tart fönn és fog föntartani. Ez viszi előre és végzi be a földgolyó kifejlődését. Úgy a természet, mint az ember működésében a legnagyobb és legkisebb functióknál, egyaránt, az erők egyensúlya gondoskodik minden szükségről. Az orvostan, egészségtan s gyógytan nem természetes folyománya-e az erők egyensúlya tanának, melyet az

ellensúlyok negédes tétele által nevetségessé akarnak tenni? Élesztő erőt önteni a veszélyes ellankadás által fenyegetett szervezetbe; mérséklő erő által ellensúlyozni az élet túlságos pezsgését: ez az egészség föntartásának economiája, mely mindig a jótékony és ártó erőnek egymással szembe való helyezéséből áll. A phyzikai életre vonatkozó minden tény, a legérdekesebbtől kezdve egész a pór azon cselekvényeig, hogy gyenge fácskáját — az északi szél rohamai ellen biztosítandó — karóhoz erősíti, a mennyiben helyes, az erőfelosztáson alapszik.

S nem áll-e ez az erkölcsi világra nézve? Az okos szülő félénk gyermeke mellé nem helyez-e oly nevelőt, vagy barátokat, kik a bátorság, a vakmerő fiú mellé, kik a mérséklés, a tékozló mellé, kik a takarékosság példái gyanánt szolgálnak és így tovább? S maga a büntető jog, melyet mint a társadalom mentő horgonyát, annyira figyelmetekre méltattok mi egyéb az *ellensúlyok* tana folyományánál? A kik ezt nem látják be, értelmi vakok; a kik pedig belátják és mégis tagadják, rosszhiszeműek és becstelenek.

Ki gondolhatta volna, hogy miután annyi törvényhozó és annyi publicista tanácsolta, miszerint az embert bűntett elkövetésére hajtó szenvedélyek ellensúlyozása céljából, a *félelem* szenvedélyét kell azokkal szemközt helyezni, hogy fék gyanánt szolgáljon; s hogy azon baj előrelátása, melylyel a törvény fenyeget, ellensúlyozza a bűntett elkövetéséből várt haszon előrelátását — ki gondolta volna, hogy egykor kitünvén, miszerint az *ellensúlyok tana* hiábanvalóság, illuzió, minden értelmet nélkülöző, hangzatos jelszó: a szenvedélyek erőegyensúlya is nevetségessé válhat, melyen a büntető jog épülete nyugszik!

Mit sem bizonyítottak tehát a modern intézmények

ellen, midőn azt hitték, hogy elégséges nevetségessé való tételökre azon egyszerű állítás, hogy az *ellensúlyok* tanának törvényes gyermekei. Mit sem állítottak, a minek szilárd értéke volna; mert *téves* gyanánt proclamálni az *ellensúlyok* tanát, mely úgy a *phyzikai*, mint az *erkölcsi* világban a rend alapját képezi, nem oly állítás, melyet helyeselhetne, a ki abba mélyebben tekint.

Az ellensúlyok tana, bár önmagában véve föltétlenül igaz, különös alkalmazásának némely alakjában — hol nincs óvatosan mérlegelve — tévesnek bizonyulhat. Ezt nem tagadjuk. Ellenben tagadjuk, hogy helyes érvet hoz föl, a ki azért tagad meg egy igaz szabályt, mert azt tapasztalja, hogy néhány esetben kevesbbé szabatos és hasznos alkalmazást nyer.

A mód és idő, az alak és mérték fölött lehet vitatkozni, de a modern liberalismus sarkalatos elve, mely *ellensúlyt* követel (nevezzük így) hogy megvédje a népek jogait az esetleg zsarnok hatalom ügynökeinek jogtalan túlkapásai ellen, föltétlenül igaz és vitathatatlan elv. A büntető eljárásban sem más azon hatalom, melyet a védelemnek adunk (mely hatalom jogait mindenki szentnek tartja) mint azon *ellensúly*, mely a vád hatalmának mérséklésére szükséges.

Az álbölcs szavalatokra tapasztalati észrevételek és jóslatok következnek. A népek — úgymond — már sok efféle utópia után való ábrándból kijózanodtak, ki fognak józanodni a többiből is, s valamennyinek osztályrésze megvetés és feledés lesz. Ez állítás végelemzésében azt jelenti, hogy minél előbb vissza kell térnünk az absolut monarchikus kormányformához.

De minők e tapasztalati észrevételek, s a nép azon kijózanodásainak jelenségei, melyekről a maradiak álma-

doznak, s melykeről azt jövendölgetik, hogy XIV. Lajosnak *„Az állam én vagyok“* tételére fog visszavezetni?

Ott van a nemzetőrség, mondják. Valaha a fanatismus tárgya volt; ma már megszünt, el van temetve, ki sem foglalkozik vele. E hivatkozás is téves. Más ha azt mondjuk, hogy valamely állami intézmény, bizonyos körülmények közt, nem valósítható meg, mert nincs rá szükség és más ha azt mondjuk, hogy az helytelen és ki kell küszöbölnünk az állam politikai szervezetéből. Valaki hajtó lapdacsokat vásárol, hogy ha esetleg elrontaná gyomrát, meggyógyítsa magát. Mérséklete következtében több hónapon át egészséges marad. De vajjon eszélyesen cselekszik-e, ha ezért az orvosszert elveti?

Az olasz népnek kiváló gyakorlati érzéke van, mely őt megkülönbözteti. Mondják, hogy a velünk szomszédos latin fajjal testvéri viszonyban állunk. Ez történelmileg igaz. De ha igaz, azt kell hozzátennünk, hogy úgy hasonlítunk testvéreinkhez, mint Jákob hasonlított Ezsauhoz. Az olasz nép rajongott a nemzetőrség után, midőn érezte annak szükségességét, hogy ellenálljon az olasz bérenczeknek és a zsarnokok által fizetett idegen zsoldosoknak. Akkor nem estek terhére az őrállás, a katonai fáradozások, s ez intézmény költségei. Viszonyai azonban ma már megváltoztak. Józan érzéke megsugta neki, hogy a nemzetőrségnek mi tényleges haszna sincsen, legfölebb csak a körmenetek fényének emelésére szolgál, és helyesen, nem gondol többé vele. De miért érzi ezt? Mert bizalma van Európa minden szabadelvű fejedelménél szabadabbelvű uralkodójában; mert bizik hadseregének vitézségében, s mert tudja, hogy ez uralkodó és e hadsereg, miután saját vérének, szilárdságának és fáradozásának árán fölépítette szabadságunkat, nem fogja azt lerombolni. S az olasz nép-

ben soká, mindaddig élni fog e hit, a míg sorsa a nemes savójai ház kezében lesz! De ha egykor — mitől Isten óvjon — Italia csillaga lehanyatlanék, s más nép kerülne itt uralomra, meglátnátok, kogy mint egy varázsütésre föltámadna a régi vágy, s a nép a közterekre rohanna, hogy fegyvert és polgárőrséget követeljen.

A nemzetőrség tehát oly fölösleges, midőn nincs rá szükség, mint fölöslegesek a lazaret-kórházak, midőn nincs ragály. De valamint eszélyes kormány nem rombolja le a lazareteket, pusztán csak azon okból, mert tíz vagy husz éven át nem tört ki ragály, ép úgy megtartandó a polgárőrség, mint nemzeti intézmény, s mint a nép jogainak, szükség esetére való elismerése. Ez igazság bizonyítékát nyujtják azon tartományok, melyeket a brigantaggio zaklatott, s hol a polgárőrség oly vitézül küzdött és annyi jót művelt. A brigantaggio a tartományokban a régi zsarnokok által Italia szabadsága ellen indított titkos harcz volt; a polgárőrség megerősítve a régi zsarnokok ellen való gyűlölete által, bátran és erélyesen oldotta meg föladatát.

Azon analogia tehát, melyet az olasz nemzetőrség történetéből vesznek, hogy annak alapján hasonló sorsot jósoljanak az esküdtszéki intézmény számára, nem képez megállható érvet. Az álomnak a halállal való összehasonlítása az.

De nem látjátok — teszik hozzá — azon ráunás jeleit, mely az esküdtszéki intézmény ellen támad? Mindenki szabadulni akar: ürügyeket, kötelességeket hoz föl, hogy meneküljön a tehertől. Nem bizonyítja-e ez, hogy a népnek nem kell ez intézmény? Ez érv is hamis.

Az ember phyzikai természete gyakran fölforgatja erkölcsi természetét. Míg értelmi lényünk legkedvesebb gyanánt vágy valami után, anyagi lényünk föllázad azon

fáradságok ellen, melyeket ki kell állnunk, hogy vágyunk teljesedjék. Abból, hogy a földmüvelő fia, pár órára menekűlni akar a mezei munka terhétől, ama következtetést vonjátok-e, hogy ez ifjú azt akarja, miszerint atyja meg ne szántsa és szomszédjának ajándékozza telkét? Hány ifjú törekszik minden áron — féktelen élet után való vágy, gyávaság, hiú félelem, vagy gyönyörök miatt — szabadulni a katonai sorozástól? Ezek száma bizonyára nagy, sőt tán túlságos. Mit szólnátok, ha e tényből érvet faragnék? Látjátok — szólnék — mennyi ifjú iparkodik egész Olaszországban szabadulni a katonai szolgálattól. Ez világos jele annak, hogy az olaszok kiábrándultak azon csábító illuzióból, miszerint oly olasz hadsereget alkothatnak, mely kiállja a versenyt a franczia, vagy a német hadsereggel. Ez világos jele annak, hogy az olasz nép ismét szivesen rá bizná a hirhedt segédcsapatokra és nemes szövetségeseire városainak őrizetét.

Mit szólnátok ez okoskodáshoz?

S ez azon tapasztalati észrevétel, melyből az olaszoknak az esküdtszék iránt való képzelt ellenszenvére s ez intézménynek Olaszországban való gyors végére vonnak következtetést.

Ha van minden való alaptól megfosztott és a történelem által teljesen megczáfolt állítás, úgy bizonyára ily állítás az, hogy az *ellensúlyok tanának* az igazságszolgáltatásra való alkalmazása a modern liberalismus találmánya.

Ez állítás hazug, leghazugabb, s minden nép történetének meg kellene semmisűlnie, mielőtt hitelt adhatnánk neki. Sem a zsidó, sem a görög birákra nem megyek vissza. De kinek nem jutnak eszébe a római nép forradalmai, melyek azért támadtak, hogy az *editio* a *sortitio* által helyettesíttessék, s hogy a nép a patritiusoknak az igazság-

szolgáltatás kezelésében való túlhatalmával szemben ellensúlyt nyerjen? Kinek nem jutnak eszébe a középkor véres és hosszú harczai, melyek a birói hatáskörbe vágó kérdések miatt vívattak. Ki nem tudja, mint váltakoztak a régi védnökök, esküdtek, parliamentek, schöffenek és notabilisok. Az antagonismusnak a nép által óhajtott tárgya az igazságszolgáltatásban a szerint változott, a mint átalakult a veszély, melylyel az egyéni jogokat egyik vagy másik hatalom fenyegette. De az antagonismus vágya, vagy az *ellensúlyok* rendszere az igazságszolgáltatásban is minden népnek, minden korban állandó, ösztönszerű és legokszerűbb vágya volt. E vágy tárgya a szükségletekhez képest változott; de az eszme mindig ugyanaz maradt.

Majd az egyházi biráskodásban keresték a világi uralkodók igazságszolgáltatásának ellensúlyát; majd a király és megbizottjainak igazságszolgáltatásában kerestek menedéket a főnemesek zsarnoki biráskodása ellen. Majd pedig a köznemesség és *véneinek* igazságszolgáltatása által korlátozták a főnemesek és a király igazságszolgáltatását. Mindez az alak, mód és idő kérdése. De az alapeszme, a birói hatalom gyakorlásában való egyensúly eszméje több mint harmincz századon át, szívről-szívre, nemzedékről-nemzedékre ment át, mint ösztönszerűleg érzett legélénkebb vágy, s mint a jognak szükséges és okszerű védelme.

Hazug állítás tehát, hogy az ellensúlyok elvének az igazságszolgáltatásra való alkalmazása új találmány. Oly régi az, mint a polgáriasulás. Alakja változhatott, s alakja fölött a hasznosság ismérvei, s az illető nép szokásainak követelményeihez képest, szabadon lehet vitatkozni. De nem szabad pusztán csak képzeleti föltevések alapján megtagadni magát az elvet.

Ez uton tehát senki sem juthat oda, hogy e régi in-

tézményt, melynek mindig volt kisebb-nagyobb szerepe a szabad kormányzatban, lerombolhassa. Lerombolásához szükséges volna annak kimutatása, hogy képtelen az igazság kiszolgáltatására és becsületes polgároknak a gazok ellenében való megvédelmezésére. Ha kimutattátok ezt, akkor kiáltsátok : Le az esküdtszékkel! Ez esetben mindjárt csatlakozom hozzátok.

Ezt azonban még nem mutattátok ki, s önkényes és vak szenvedélyből származik ama gúny, melylyel jósolgatjátok, hogy azon reform-kisérletek, melyeket legújabban remegő kézzel tett a törvényhozás, csak arra fognak szolgálni, hogy egyideig foltozgassa az esküdtszék életét, s teljessé tegye a csalatkozást.

Bizonyára soha sem tartoztam azon exaltáltak sorába, kik a polgárbiróság jogi hiányait takargatják. Másrészt azonban sokkal több időt töltöttem a törvényszéki termekben, hogy sem megfeledkezhetném a fizetett és a kormány rendeletein kívül semmi által sem fékezett biróság veszélyeiről. S mivel a birói tévedések, mint a történelem tanusítja, közösek minden rendszernél, sőt a tévedések minden emberi intézmény szükséges vele-járói, mindig tartózkodtam akadályt gördíteni az olasz esküdtszéki intézmény utjába, nehogy politikai harcz számára szolgáltassak fegyvert. Reméltem és remélem, hogy ez intézmény Olaszországban meggyökeresedhetik, virulhat, századokon át élve, nemzeti szokás gyanánt mehet át az utókorra, mint a schöffenek intézménye Németországban; s e mellett jó szolgálatokat tehet a büntető igazságszolgáltatásnak, s a népet önkormányzatra nevelheti, mi a szabadság végleges alakja.

De bár a rossz jóslatok, az események folytán, végzetes teljesedésbe mennének is, s a megkisérlett és a jövendőbeli óhajtott reformok nem lennének képesek, az es-

küdtszék segítségével, oly igazságszolgáltatást adni, mely egyidejüleg megnyugtatná a társadalmat és az ártatlant, ne gondolják elleneseink, hogy az olasz nép azt fogná hinni, miszerint csalatkozott az *ellensúlyok* elméletében.

A szabadelvű vezérek más utakon, de mindenkor e zászló alatt fogják vezetni az olasz népet, hogy a büntető igazságszolgáltatást kicsavarják a kormány kezéből.

Ez a jóslat csalhatatlanul teljesedik. S most csak az van hátra, hogy megmondjam *mikor* és *mikép* kell Olaszországnak az esküdtszéktől különböző, de ugyan oly értékű ellensúlyt keresnie, az egyéni jogok védelmére.

Oly országban, melynek becsvágyát képezi, hogy szabadelvű és tartós intézményekkel kormányozza magát, s mely meg akar felelni a jogvédelem czéljának, (a miben egyedül és kizárólag van a társadalmi hatóság létjoga) föltétlenül szükséges, hogy a végrehajtó hatalom esetleges visszaéléseivel szemben állandó és szilárd korlátot képezzen a birói hatalom.

A kik azt tanították, hogy a birói hatalom a végrehajtó hatalom kifolyása, vagy öntudatosan voltak a zsarnokság mohamedán apostolai, vagy megcsalta őket ama szójáték, miszerint a birói hatalom végrehajtja a törvényt, holott a biró maga a megtestesült élő törvény, s a végrehajtó hatalom, jogi ügyekben, csak szenvedőlegesen teljesíti a biró rendeleteit. Hogy azonban a birói hatalom valójában megfelelhessen e szent hivatásának, mely a valódi polgáriasulás tökélyét képezi, a végrehajtó hatalomtól lehetőleg függetlennek kell lennie, s egy vagy más alakban a nép befolyása alatt kell állnia. A mennyire tudom, a történelem három ily alakról emlékszik meg. A nép vagy *személyes* és *közvetlen* actio által vett részt a birói hatalomban, midőn maga mondott ítéletet a bűntettes fölött: ez az esküdtszék első fogalma; vagy

actio creativa által, midőn biróságait megválasztotta comiciáiban; vagy végre *ellenőrző* tevékenység által akkép hogy független és a biróságok tevékenységéről helyesen értesült jogtudósok által ellenőrizte a birói hatalom gyakorlását.

A polgári szabadságok nyilvános veszélye miatt borzalmat kelt oly kormány, mely így szól a polgárokhoz: Bűnösöknek mondattok ki, s mint ilyenek gályára, elszállításra, s még keményebb büntetésre itéltetlek *biráim által*, s e birákat 1. *én választom*, s így ha kedvem van, választhatom a legvadabb hajlamú s a hatalom óhajai iránt legelőzékenyebb egyének közűl, és tetszésem szerint elmozdítom őket, ha nem teljesítik akaratomat. — 2. E biráknak *én adok* élelmükre és családjuk fentartására szükséges *fizetést*; valamint én szabom meg, tetszésem szerint, előléptetésüket s kitüntetésüket lelkiismeretük azon tág voltához, melyet föltüntetnek az elitélésben s vadságukhoz képest, melyről tanuságot tesznek a büntetésben. — 3. E birák föl lesznek jogosítva, pusztán csak *meggyőződésük* kijelentése által, a nélkül, hogy a törvény előzetesen megszabná a bizonyítékok jogi súlyát, s hogy e birák tartoznának itéletüket indokolni és megjelölni azon indokokat, melyek meggyőződésüket megérlelték, bűnösnek jelenteni ki titeket; így tehát a bár ártatlan elitéltnek ha tán nem lehetetlenné, nehézzé, mintegy csudaszerűvé lesz önigazolása.

Mindez együtt visszatetszést keltett a kevesbbé szabadelvű s így annál inkább a szabadelvű fejedelmeknél. S mégis kétségtelen, hogy ép e rendszerre akarnák visszavezetni a büntető igazságszolgáltatást, a kik nálunk nagyhangon követelik az esküdtszéki intézmény számüzését; de fönn akarják tartani a jelenlegi perrendtartást és bizonyítási eljárást. Mindez azonban együtt oly ellenszenvet

gerjesztő, hogy egyetlen polgári és türhető kormányzat alatt sem létezett teljesen. S ép azért az egyéni jogok védelmének czéljából, a politikai intézmények különböző alakjaihoz képest, a három mód közt ingadoztak. Erről tanuskodik a történelem:

1. Az alkotmányos kormányok átalában a legegyenesebb uton tartottak azon czél felé, hogy a nép *személyesen* és *közvetlenül* vegyen részt a büntető igazságszolgáltatás gyakorlásában; ekkor az esküdtszéki intézmény rendszere fejlődött ki; mert e kormányok nem voltak képesek megérteni és összeegyeztetni, hogy ugyanazon emberek, kik képesek törvényt *hozni*, képtelenek a törvény *alkalmazására.* — Az esküdtszék számüzetésének esetén szükségkép a másik két módhoz kellett folyamodni.

2. Nem szabad hinnünk, hogy az akkép nyert ellensúly, miszerint a nép is ideiglenesen választja biráit, köztársasági hajlamot árul el, vagy hogy ellentétben van a monarchicus elvvel, s azon eszmék közé tartozik, melyeket elleneseik oly könnyen anarchicus, avagy — a mai napság kedvelt empiricus tétel szerint — *fölforgató eszméknek* neveznek. Példáimat oly királyok történetéből és oly uralkodók évkönyveiből veszem, kik egyátalán nem álltak a szabadelvűség hirében. Legyen elég hivatkoznom Romulusnak fönnebb említett szép intézményére, ki hogy *bölcs igazságszolgáltatást* nyerjen, a biráskodást kiváltság gyanánt, a patriciusok gyülekezetére, s hogy *jó igazságszolgáltatást* nyerjen, a birák évi választását a népre bízta.

3. Még a kényuri fejedelmek tényei is szolgáltatnak példákat az egyéni jogok védelmének harmadik, t. i. független jogászok ellenőrzése által való módjára nézve.

Mindenekelőtt fölemlítjük leghosszabb időn át és legátalánosabban követett rendszer gyanánt, azon fejedelmek

példáját, kik a biró fölfogását a *törvényes bizonyítékok* korlátai közé szorították, melyek segítségével a törvény áttörhetlen vértjét helyezte a biró elitélési hajlama és az ártatlan közé, a ki azon veszélyben forgott, hogy egy szeszély áldozatává lesz.

Fölemlítjük az V. Károlynak — a köztársaságok e Saturnusának — szép intézkedését, [3] mely Németország legnagyobb részében három századon át érvényben volt, s mely a bűntető birák kötelességévé tette, hogy súlyosabb bűntettek esetén a pert valamely jogi kar elé terjeszszék; e jogi kar itélt aztán a tény és jogkérdésben, s indítványt tett a kiszabandó bűntetés tekintetében. A birák tartoztak elfogadni e véleményt.

Fölemlítjük még a Bourbon-ház fejedelmeit is, a kik nem hitték, hogy meggyengítik a felsőség elvét, ha a birák kötelességévé teszik, miszerint — habár benső meggyőződésük szerint itélnek — mégis tartoznak itéletükben, részletesen előadni azon bizonyítékokat, melyek alapján meggyőződést szereztek úgy a főtény, mint az általuk fölhozott súlyosító, vagy enyhítő körülmények felől. Így a független jogászok és a sajtó, midőn szakismerettel megrótták, vagy helyeselték a biróságok működését, növelték azok hatalmát és a végrehajtó hatalomtól való függetlenségét; s a birák a, szabadpapjai által képviselt, tudomány fölügyelete alatt maradtak.

E fölügyelet azonban teljesen lehetetlen, ha a biró szabadságában áll a polgárt szüle-gyilkosnak mondani ki és halálra itélnie, pusztán csak azon *megbirálhatatlan* állítása által, miszerint *lelkiismeretében meg van győződve* bűnösségéről; a nélkül, hogy más tudná minő bizonyítékokra alapítja — oraculum gyanánt — a bűntett létezését és a vádlott bűnösségét. A megszokás minden képtelenséget fá-

tyollal von be; de a ki áttekint e fátyolon, egész meztelenségében látja e tétel rettentő voltát: *Gyilkosnak nyilvánítalak, mert gyilkosnak tartalak, s nincs jogod kérdezni, miért tartalak annak;* s lehetetlen, ha érző szíve van, hogy ily embertelen hatalom láttára, össze ne borzadjon. S ha e hatalom többé vagy kevesbbé közvetlenül a kormányhatalomnak van alárendelve, ki nem látja be, hogy az igazságszolgáltatás tán nagyobb veszélylyel fenyeget, mint a bűntettesek fölizgatott szenvedélye, s kinek nem jut eszébe Risi szomorú mondása: *Alii cives latronum telis, alii judicum sententia pereunt?*

A polgári biró, a ki egy nyomorult földecskémtől foszt meg, itélete megsemmisítésének terhe alatt tartozik indokolni határozatát, s nem köteles ugyan erre a bűntető biró a ki szabadságomtól vagy életemtől foszt meg: oly ellenmondás ez, melyen bámulni fog az utókor. Ez az *igen*, mely a modern kornak, hozzánk Francziaországból érkezett újítása, nem tarthat soká.

Nem volna helyén itt e segéd-intézkedések kimerítő tárgyalása. Futó pillantást vetve azokra, megmutattuk az esküdtszék ellenségeinek, mily hiu reményt táplálnak, midőn azt hiszik, hogy ha az esküdtszéki intézmény jogi okok, vagy helytelen reformok következtében megszűnnék, az olasz nép a bűntető igazságszolgáltatást a végrehajtó hatalom önkényére bízná, s nem folyamodnék a névtelen által «ellensúlyoknak» nevezett eszközök más valamelyikéhez.

S itt bevégzem értekezésemet, de ez utolsó észrevételnél rád gondolok dicső Carmignani, a kinek mindig buzgó és hű tanítványa voltam!

Midőn ifjú koromban lelkesülten követtem nyomdokaidat, már akkor sem tápláltam azon ostoba vágyat, hogy

tudományban versenyezzek veled: mi képtelenség leendett. De szent föladatommá tettem, hogy lángolva tartom fönn az utókor számára hited tüzét. Megesküdtem erre és szilárdan elhatároztam, hogy életem minden erejét ez esküm megtartására fordítandom.

Ez volt oka, a miért lelkem mélyéből elszomorodtam, valahányszor kénytelen voltam látni, hogy bizonyos magasztalóid, a szabad eszmék ellensége gyanánt, tüntettek föl *téged*, kit minden barátod a szabadság legbuzgóbb apostolává kiáltott ki.

Rosszul birálja meg a bölcsészt, a ki annak egyik vagy másik véleményét elszigetelten veszi vizsgálat alá, mely vélemény összefüggésben van a bölcsész által vallott eszmék egész rendszerével, s így csak az arányos test egy kiszakított részét képezi.

Nagyon igaz, hogy CARMIGNANI ellensége volt az esküdtszéknek. Magam kezdtem ezt elbeszélni. Nem azért ellenezte az esküdtszéket, mintha tán nem leendett ínyére a polgároknak a közügyekben való részvéte; hanem azért, mivel — ismételjük és bizonyítsuk még egyszer be — elkeseredett ellensége volt azon *alaknak*, melybe az esküdtek kénytelenek foglalni kárhoztató itéletüket. Leghevesebb ellensége volt az *igen* és *nem* által kinyilvánított *belső meggyőződés rendszerének*, melyet a törvény semmi megelőző korlátja sem szabályoz és a *tény teljes indokolása* ki nem egészít. Oly alakja ez az itéletmondásnak, melyet ő *kádi-módszernek* nevezett. A nagy mester, ki mindig helyes logikából indult ki és következetes volt, egyenlően irtózott a *birói* és *polgári kádik*-tól. S ennek — mint említém — fényes bizonyítékát adta, midőn 1838, a Lipót-féle reform alkalmával, mely puszta *nyilatkozattá* változtatta a régibb bölcs törvények által, a tógás birák kötelessé-

gévé tett *ténYi indokolást,* ünnepélyesen kijelentette a tanszéken, hogy örökre fölhágy a vádlottak védelmével, nem levén kedve oly védelemhez, melynek biztosítékait szerinte puszta látszattá tették e változtatások és az államügyészségnek Toscanába való behozatala, mely utóbbi intézmény hatásköre — így tudott jósolni az agg mester! — Francziaország példájára előbb-utóbb ki fog szélesedni, m természetesen a polgári szabadság védelmére fog vezetni. A maradiak, ha CARMIGNANI nevét említik, hivatkozzanak egész, nem pedig megcsonkított és összetört tanaira.

De nem akarom, hogy CARMIGNANI igaz véleményeivel pusztán csak az én emlékezetem hűségének alapján ismerkedjék meg az olvasó. Szóljon ő maga, s ha ő szól, ki sem meri megczáfolni, a mennyiben azt bizonyítja minő volt eredeti gondolata. S mivel többször beszélt, mint védő ügyvéd és törvényhozó, tanulmányozzuk beszédeit, s ezekből megtudjuk, mely indokokon alapult az esküdtszéki rendszer iránt való ellenszenve. CARMIGNANI nem szorítkozott arra, hogy pusztán csak átalánosságban jelezze azon elméleti szabályokat, melyeket — in abstracto — pártolt. Mint *védőnek* és *törvényhozónak* sok alkalma volt gyakorlati alkalmazás által világítani meg elméleti fogalmait. Hogy mely gyakorlati alkalmazást szánt az általa tanított elméleteknek, mint védő ügyvéd, ismételten megmutatta védbeszédeiben, melyek java több kötetben összegyüjtve megjelent, s teljesen megvilágítja CARMIGNANI elméleti fogalmait.

Mint törvényhozó az általa tanított elméleti tanok gyakorlati értelmét szintén megvilágította azon munkákban, melyeket vagy tanulmány gyanánt készített, mint a melyet a toscánai büntető codexről írt, vagy javaslat gyanánt, mint a portugal büntető-törvénykönyv és eljárást. Türhe-

tetlen, hogy a publicista által tanított elméletekre későbbi irók önkényes föltevéseiből vonjon valaki következtetést, midőn e publicista közrebocsátott munkáiban — többé-kevesbbé világosan — maga adta elő elveit. CARMIGNANI jogi evangeliumának megismerésére nem elég átlapoznunk annak *Elementi*-it és *biztossági elméletét* : tanúlmányoznunk kell az *ügyvéd* és *törvényhozó* CARMIGNANI műveit, s ezek segítségével kell földerítenünk a *tanár* CARMIGNANI mély elméjének titkait.

Hogy miért irtózott az előzetes törvény tekintélye által nem igazolt és *nem indokolt* (ez volt főoka az esküdtszék iránti ellenszenvének) *belső meggyőződés* rendszerétől, e tekintetben világos nyilatkozatokat tett védbeszédeiben; s ha ezek tekintetében tán azon kétely merülhet föl, hogy fele érdekében beszélt, ily kételyt jóhiszemüleg bizonyára ki sem támaszthat azon hasonló nyilatkozataira vonatkozólag, melyek törvényjavaslataiban fordulnak elő.

Tessék megolvasni a portugal javaslatot; [4] ez maga is elég.

S ha megértjük, hogy azért ellenezte az esküdtszéket, mert rettenetesnek tartotta, hogy valamely polgárt önkényes *igen* vagy *nem* által, minden bűnösségét bizonyító indokolás nélkül, itéljenek el : el kell ismernünk, hogy visszaél CARMIGNANI nevével és tekintélyével, a ki azért hivatkozik rá, hogy a polgáresküdteket a tógás esküdtek váltsák föl; kiknél — a megszokás hibája miatt még nagyobb mérvben — fönforog azon rettentő itélet veszélye, melyek semmivel sem indokolják az elitélt állított bűnösségét.

De midőn CARMIGNANI tanának tulajdonkép való szellemét kutatjuk, a büntető per tekintetében, miért fordulunk védbeszédeihez és törvényjavaslataihoz, midőn nyiltan, teljesen és bátran kifejezte ide vonatkozó minden

óhajtását azon könyvében, a melynek szerényen e czímet adta: *Saggio sulla fede giuridica et sui vari suoi metodi nelle materie penali.* E könyv, mely nélkülözi a szokott virágos irály fényüzését, véleményem szerint, a legszigorúbb és legszorosabban dialecticus munka, mely a bölcs mester tolla alól kikerült. Fájdalom azonban, e könyvét kevesbbé olvassák, még kevesbbé tanúlmányozzák, s legkevesbbé gondolkodnak fölötte; pedig kivánatos volna, hogy olvassa, tanúlmányozza és elmélkedjék fölötte, a ki a büntető per bizonyítékairól akar véleményt koczkáztatni. Az anathema, melylyel e könyvében sújtja az esküdtszékeket, csak azon anathema logikai következménye, melylyel már előbb sújtotta a *belső meggyőződés* rendszerét. A törvényes bizonyítékok rendszere mellett küzd, s habár megengedi, hogy a hol az ember erkölcsi meggyőződésének — általa vadnak nevezett — rendszerét tartják fönn, e rendszer megvalósítását inkább a *polgár*-birákra kell bízni, mert szerinte szörnyű ellenmondást és nagy veszélyeket foglalna magában, e rendszernek a kormány által fizetett birákra való bízása: a belső meggyőződés itéletét (melyet így nevez: *la più capricciosa di tutte le morali qualità)* az *ész-nélküli erő,* vagyis azon akarat nyilatkozatának tartja, mely azt mondja ki a mit érez; és ismétli ROUSSEAU jelszavát: *midőn okoskodunk megszűnünk érezni.* Az *ész* nyilatkozatát egyedül csak azon, a törvény által meghatározott bizonyítékokban látja, melyek a biróság szenvedélyeinek fékét képezik.

Söt tovább megy: CARMIGNANI határozott ellensége a szóbeliségnek és a nyilvánosságnak, mely utóbbinak — úgymond — csak az a czélja, hogy *költséges színjátékot tárjon föl a nép előtt s így látványosságok rendezőjévé változtassa át az állami hatalmat.*

Ő a biró tiszteletreméltó alakját oly egyénben látja, a ki dolgozó szobájának magányában hidegen elmélkedik a per részletei fölött; s nem a ki rendőrök által körülvéve, aranytól csillogva, mintegy trónon ül, hogy a népnek oráculumokat mondjon és parancsokat osztogasson.

Nyiltan hadat üzen a nyomozó és vádeljárás összeházasításának; az úgynevezett *vegyes* bűnvádi eljárást (melyre nézve oly nagy csalatkozásban élünk) a *politika eszközének* mondja. Halljuk saját szavait. Így szól: *I. Napoleon 1808-diki büntető törvénykönyve elmés csalás; minden ízében arra van számítva, hogy Napoleon ünnepélyes igéreteit illusoriusokká tegye, melyek megtartását az evangeliomra fogadta a népnek;* értjük: *1. az esküdtszékre — 2. a birák elmozdíthatatlanságára és függetlenségére vonatkozó igéretét.*

I. Az esküdteket nem a nemzet zöméből, hanem osztályokból vette, mint a választótestületekből, tudósokból, jegyzőkből stb. s a listák alakítása a prefectusok hatáskörébe tartozott. Jutalmat igért azon esküdteknek — a kik dicséretes buzgalmat tanusítanak, vagyis a kik legtöbb marasztaló itéletet hoztak.

II. A kormány, mely nem elégedett meg azzal, hogy a birák az ő zsoldjában álltak, s az esküdteket ő választotta, hanem még, a császári ügyészek hatáskörének kiterjesztése által is, borzasztóan öregbítette az igazságszolgáltatásra való befolyását. Napoleonén kívül semmiféle törvényhozás sem volt bőkezűbb abban, hogy a vádat hatalommal és tekintélylyel ruházza föl. Az államügyészség eszköz volt kezében, mely által a törvény által elmozdíthatlanoknak kimondott birákat befolyásolta. A császári ügyész vádbeszédének és az elnök összegezésének fénye a felhő egy nemét képezte, melyben a két hivatalnok bámulatos egyértelemre jutott. E fényes felhő volt

az alsóbb birói hivatalnokok sarkcsillaga, mely felé irányozták hajójukat, nem törődve vele, vajjon az igazság vezérli-e őket vagy sem.

S miután alább megjegyezte, hogy az új franczia intézmények *csak egy katona-uralkodó szeszélyéről tesznek tanúságot, a ki a büntető igazságszolgáltatásból nagy hadi tanácsot akart csinálni, csakhogy a katonai egyenruhát birói tógával helyettesítette ;* a 285. §.-nál a hatósági birák *belső meggyőződésére* térve át, így érvel : *Ha az ember erkölcsi meggyőződésének a biróságokra alkalmazott, képtelen és ellenmondásos elvét a történelem itélőszéke elé állítjuk, ez kérlelhetetlen szavával elitéli és kimondja : 1. hogy a régiek nem ismerték ; 2. hogy az újabb kor elvetette ; 3. hogy mellette csak az Appenninek zsiványai számára alkotott kivételes törvények és a hódító Bonaparte despotismusa szólnak.*

CARMIGNANI végre a *bizonyíték mennyiségéhez képest kimért rendkívüli* büntetések rendszere ellen fordúl. S miután határozottan tanította, hogy rendes büntetést nem szabad bármily súlyos gyanú-okok alapján sem alkalmazni, minden módon azt akarja kimutatni, hogy a *politika igényei* és az *igazságszolgáltatás kötelességeinek* combinálására csak egyetlen mód van, s ez az, mely kötelességévé teszi a birónak, hogy a rendes büntetést csak a bűntett törvényes bebizonyodásánál alkalmazza, s e büntetést enyhítse az egyszerű lehetőség és valószinűség eseteiben. A *politika igényei* alatt a polgároknak a gonoszok támadásai ; az *igazságszolgáltatás kötelességei* alatt az ártatlannak a téves vád és elhamarkodott elitélés ellen való védelmét érti.

Ez képezi összeségében CARMIGNANI tanát. Nem azért hoztam föl, hogy e tan apostolává legyek, avagy vitatkoz-

zam fölötte; hanem csak azért, hogy az ifjú tanulók megismerkedjenek CARMIGNANI-nak a bűntető eljárásra vonatkozó valódi eszméivel, s ne tulajdonítsanak e tiszteletre méltó mesternek oly véleményeket, melyeket nem vallott, s melyeket csak azok fognak rá, a kik pártczélokból könynyen visszaélnek nevével. Fölemlítettem továbbá e tant azért, hogy az esküdtszék ellenségeit fölhíjjam, legyenek őszinték és nyiltak, s mondják meg, mivel helyettesítenék a népbiróságot?

Az ifjú becsvágyók szokása, hogy szeretnek valamely fönnálló intézmény lerombolását czélzó kezdeményezés által tündökölni. Mi sem könnyebb mint rombolási indítványnyal lépni föl, s így könnyű volt azt is kiáltani: *Le az esküdtszékkel!* A komoly férfiúnak azonban mielőtt indítványozná valamely rendszer lerontását, tisztába kell jönnie, mely épületet akar fölépíteni a réginek helyén. Az építés nélkül való rombolás esztelenség.

Kérdem tehát az esküdtszék ellenségeitől, hogy miután CARMIGNANI nevével támogatták követelésüket (s mintegy vállalatuk vezérévé tették őt), elfogadják-e vagy sem azon vezér tanát, kire hivatkoznak. Elfogadják? Ha igen, úgy közelebb állunk egymáshoz, mint sem hinnék. De akkor többé nemcsak az esküdtek számüzéséről lesz szó. Akkor a köztéren meg kell égetni az 1865-diki törvénykönyvet.

Ha ellenben nem fogadják el azon követelményeket, melyekre CARMIGNANI alapította az esküdtszék elitélését, engedjék kimondanom, hogy nem loyalis eljárás oly író nevét használniok föl, a kinek következtetését elfogadják, míg visszautasítják a föltételeket, melyekre e következtetését alapította. Ha ezt teszik, el kell ismerniök, hogy nem a helyesebb rendszer nevében viselnek háborút a kevesbbé

helyes rendszer ellenében. E háborút alapjában, az *egyének* ellen indították. Fizetett, jogtudós esküdtekkel akarják helyettesíteni a népből vett és független esküdteket. S CARMIGNANI sem az elsőket, sem az utóbbiakat nem akarja.

E megjegyzéseket óhajtottam a büntető eljárás fejtegetése előtt előre bocsátani; mert minden egyes kérdést megelőzőleg azt kell eldöntenünk, minő alakja legyen azon biróságnak, melyre a büntető eljárás gyakorlati kezelését bízzuk.

[1] A polgári és büntető vitás ügyek elbirálása nemcsak a kevés számú és állandó hatalommal fölruházott hatósági birákra volt bizva. E korban Görögországban és Siciliában, birói hatalom gyakorlására volt hivatva minden polgár, a kit a törvény nem zárt ki. A kik tehát születésöknél fogva szabadok voltak, s politikai jogokat gyakorolhattak, az ily felsőbb hatalmakat erkölcsi és sérthetetlen tulajdonuknak tartották, s azok gyakorlására kiváló gondot fordítottak ama korban, midőn — a szolgák végezvén minden ipart és mesterséget — ők föl voltak mentve a folytonos munkától és magán érdekeikre való felügyelettől. A szabad polgárok egyidejüleg tehát a politikai és hadi tanácsok tagjai is, a haza fegyveres védői, s a tény- és jog-kérdésekben itéletmondásra hívatott birák voltak. Azon kevés tapasztalt vagy értelmes polgáron kívül tehát, a kiket mindenféle hivatal viselésére megválasztottak, ama polgárok is résztvettek a biráskodásban, a kiket sorsolás és meghatározott számban s hasonlóan a későbbi és új birói intézmények *esküdteihez* választottak. LA MARTIA : *Storia della legislazione civile e criminale in Sicilia*, 1858.

[2] Nem foghatom föl, mikép történhetett, hogy egy igen tudós jogász, bizonyos *alakokat* akarva megtámadni, a politikai intézményekben való *ellensúlyok* tanának alapját rohanta meg, s modern találmánynak gúnyolta azt, holott a történelem tanítja, hogy a legrégibb társadalmi intézményekben is előfordult

s a népek állandó vágyának tárgyát képezte. Hogy valaki ilyet állítson, szükségkép — nem mondom, hogy nem tudnia — hanem *felednie* kell a történelmet, s annak tanait a pártszenvedély szolgálatába kell kényszerítenie. Minő elven rendezte Romulus az ősi Róma hatóságait, ha nem az ellensúlyok elvén? Országának hatóságait csak a patriciusokra bízta, mert csak ezeket tartotta képesnek az igazságszolgáltatásra, s arra, hogy személyes érdekeiket az igazságszolgáltatás követelményeinek alá rendeljék. De azt akarta, hogy a megbízás csak *egy évre* szóljon; azt akarta, hogy minden évben újra válaszszák a közhivatalnokokat, s a választásokat a népre bízta. Mi volt ez intézmény értelme, ha nem alapúlt az az *ellensúlyok* fogalmán? A *tettek* fölött való itéletmondást a patriciusokra bízták, ellenben a *személyek* fölött való itéletmondás a népet illette meg. Teljesen gyakorlati egyensúly; mert míg a nép a patriciusok alá volt rendelve, viszont a patriciusokat is a népnek rendelte alá, s megfékezte ezek visszaéléseit azon félelem által, hogy örökre kimaradnak az évi választásokból.

Azt, a ki mai napság indítványozná, hogy a pretorok (járásbirák) választását a népre bízzuk, a szigorú conservativek utopistának, republicanusnak, sőt rosszabbnak mondanák. S e választást mégis egy király, kit Romulusnak híttak s ki bizonyára nem állt communard-hirben, önként bízta a népre. Akkor azonban a franczia royalisták még nem tanították a büszke és gyászos tant, hogy az igazságszolgáltatás a királytól származik.

[3] Ez üdvös intézkedés hitelét le akarták rombolni a franczia írók, midőn azt pusztán csak *pénzügyi szempontnak* rendelték alá. S ezt nagy fölfedezésnek kiáltották ki s a császár azon tanácsából vontak rá következtetést, hogy azon jogi karok közűl, melyeknél a per megindítható, azt kell választani, a melyiknél e perindítás kevesebbe kerűl; a mi annyit tesz, hogy a legközelebbi jogi kar választandó. Ez azonban nyomorult érv azon merész következtetéshez képest, melyet csak a nemzeti gyűlölet sugalhat. Ha a családfő valamely ünnepélyes alkalom-

mal ebédre híjja meg barátait s meghagyja titkárjának, hogy olcsóbb terítéket rendeljen, azt mondjuk-e, hogy ez úr *fösvénységből* adott ebédet, s fösvénységből hítta meg barátait! A francziák ez érvelése, melylyel ócsárolják V. Károly nagy művét, valóban nevetséges.

[4] CARMIGNANI: *Progetto di Codice di Procedura criminale per il Regno di Portogallo (Scritti inediti, edizione Guisti, Lucca 1852, vol. 5, pag. 383), Art. 647. Az indokok* — úgymond — *azon érvek, melyeket a biró irásba foglal, mint melyek eldöntötték a vádlott elitélését vagy fölmentését kimondó határozatát. A büntető itélet nem érvényes és nem hajtható végre, ha nincs a törvény által elöirt módon és alakban indokolva. A 650. czikkben. A biró köteles levén a 352. czikk értelmében a ténybizonyítékot a jog szabályai szerint mérlegelni, a következő módszert tartozik követni a ténykörülmények vizsgálatában és az azokra vonatkozó indokolt megoldásban.... 6-szor. Ha a büntetendő cselekvény, azon szabályokat alkalmazva a per tényeinek eredményére, melyeket a törvény a bizonyítékok mérlegelésére nézve kötelezőkké tesz, nem bizonyodik be törvényesen, hanem csak — a 353. czikkhez képest — igen valószinűvé válik, a biró egy fokkal tartozik leszállítani a büntetést. — 7. Szabad a birónak még több fokkal is kevesbiteni a büntetést, ha kitűnik, hogy a vádlott bűnössége mellett még kisebb valószinűség van. A büntetés leszállitható egész a rendőri fölügyelet alá helyezésig. — 8. Ha a vádlottat pusztán csak egyszerű valószinűség terheli, a biró tartozik az ügy kiegészitését s a per fölfüggesztését elrendelni, a míg erősebb bizonyitékok nem szereztetnek be; egyszersmind kötelessége intézkedni, hogy a vádlott szabad lábra helyeztessék, s a rendőrség e határozatról értesüljön. — 12. Az indokokban ki kell terjeszkedni mindazon intézkedésekre, melyeket a törvény a marasztaló vagy fölmentő itéleteknél megkövetel.*

S itt ne kiáltsák, hogy a törvényes bizonyítékokat s azon elavult rendszert akarom föleleveníteni, mely a büntetés kimérését a bizonyítékok fokához szabja. E controversiával nem foglalkozom. E tárgyra és arra vonatkozó nézeteimet, hogy mikép egyeztethető ki a *belső meggyőződés* rendszere a tény *megérrelt*

indokolásával, a közönség ismeri korábbi műveimből. Itt csak meg akartam világítani CARMIGNANI-nak azon sarkalatos hibára vonatkozó nézetét, melyet az esküdtszéki rendszerben vélt föltalálni. Visszautasította ez intézményt, mert fönn akarta tartani a törvényes bizonyítékok rendszerét. Visszaélést követ el tehát CARMIGNANI nevével, a ki az esküdtszék ellenében rá hivatkozik, s egyszersmind elveti és megvetésre kárhoztatja azon főérvet, mely a nagy mestert az esküdtszék visszautasítására bírta.

HARMADIK SZAKASZ.

Büntető eljárás.

I. FEJEZET.

A büntető eljárás átalános fogalma.

779. §. A *giudizio* (itélet) szó eszmetani értelmében azon értelmi működést fejezi ki, melylyel két fogalmat öszszekötünk, hogy következtetést vonjunk belőle.[1]

[1] A *giudizio* szó különböző értelmét szép és tudományos fejtegetésben mutatja ki VIGNOLI: *De judiciis causarum criminalium, Genuae* 1684. cap. 3.

780. §. E szó büntetőjogi értelmében, az említett értelmi működést fejezi ki, melynek segitségével — a *büntett* és *büntetés* fogalmait összekötve, s azokat bizonyos meghatározott tettre és egyénre alkalmazva — észszerű okoskodás eredménye gyanánt állítjuk, vagy tagadjuk valakinek bűnösségét és büntetendőségét. A *giudizio* szó e két értelme lényegében s bensőleg azonos, mert mindkettő tárgyilagos és az értelem valamely végleges működésének eredményét fejezi ki. Első értelme (779. §.) azonban, melyet pusztán csak eszmetaninak mondtam, az értelem mindazon lehetséges működését magában foglalja, mely bármily tárgyú következtetésre vezet; míg második értelme a *nem*-nek mondható első jelentőség egy *faját* s különösen

az itéletek azon faját fejezi ki, melyet a vádlott bűnösségére vonatkozólag alkotunk.

781. §. E szót azonban inkább azon *anyagi* föltételek összeségének kifejezésére használják, melyek ama végleges működés eszközeül szolgálnak, és melyek bizonyosabbá teszik, hogy e működés megegyezik az igazsággal.

782. §. A *giudizio* szó e második értelmében, vagyis anyagiságának összeségében tekintve, oly alany, melynek tárgya az első, pusztán értelmi jelentőségében vett itélet. Valóban, ha az itéletet *külső* alakjában tekintjük, létoka nem rejlik magában, hanem tárgyában, mert a bűntetőjogi itélet külső körülményeinek csak az képezi létjogosultságát, hogy az igazságnak megfelelő értelmi itélet létrehozására szükségesek.

783. §. A pusztán *tárgyi* értelemben vett itélet a logika s különösen az úgynevezett *itéleti logika* szabályainak van alárendelve. Ez oly bölcsészeti tan, melynek teljes kifejtése tulhaladja tanúlmányunk keretét.

784. §. A bűntetőjogi itélet, *alanyi* értelmében, azon *harmadik tényt* szolgáltatja, melylyel a bűntető-jogtudománynak foglalkoznia s mindig elvont szempontból, t. i. a különböző népeknél érvényes eljárásoktól függetlenül kell foglalkoznia.[1]

[1] A bűntető eljárás *positiv* oktatása csak az illető országban érvényes bűntető eljárás száraz commentálása volna. Bölcsészeti oktatása azonban, mely a bűntető eljárás végső létokaival foglalkozik, a föltétlen elvek sorozatát és azon tant fejti ki, mely minden népnél azonos és a következőkre szolgál : 1. a jogászt a bűntető eljárás jobb alakjai fölött való elmélkedésre és azok haladásának fölismerésére vezeti; 2. kimutatja a törvényhozónak, hogy mely szabályokat szabad, kell vagy nem kell életbeléptentie a bűntető eljárás területén ; 3. a biráló számára alapot

képez, hogy ez összehasonlítólag megitélhesse, melyek a különböző népeknél elfogadott biròi intézmények előnyei és hátrányai; 4. a gyakorlat férfiai számára eszközül szolgál, hogy okszerűen értelmezzék és alkalmazzák azon intézményeket, melyeket hazájukban a törvényhozás a bűntettek fölismerése s az ezzel járó alakiságok tekintetében életbeléptetett.

785. §. A bűntető jogtudomány azért foglalkozik e harmadik ténynyel, hogy föltalálja azon föltétlen érvényű elveket, melyeknek engedelmeskednünk kell, nehogy a két első tény tanulmányozása által földerített elvek hatás nélkül maradjanak. Elméletünk e harmadik szakasza tehát két tárgy fejtegetésére vezet.

786. §. Első sorban a bűntető itélethez anyagilag szükséges *egyének* meghatározását követeli. Második sorban azon *alakiság* meghatározására utal, melyet ez egyéneknek meg kell tartaniok. E kettős vizsgálat során elvezet úgy a törvényhozás hatalmának, mint a biróság hatáskörének meghatározására, s mindkettő önkényének korlátozására.

787. §. A bűntető jogtudomány a törvényhozót megillető hatalom körét vonja meg, midőn megjelöli ama szabályokat, melyeknek ez állandóan engedelmeskedni tartozik azon anyagi föltételek meghatározásánál, melyek alapján a biró a vádlottat, ki ellen a bűntetés kiszabását kérik, fölmenti vagy elitéli.

788. §. A biróság hatáskörét pedig akkor jelöli ki, midőn ama szabályokat határozza meg, melyeket ez az itélet külső föltételeinek teljesítésénél — a törvényhozó által előírt alakiságnak engedelmeskedve — megtartani köteles.

789. §. A két hatáskör eme meghatározásánál a bűntető jogtudomány mindig föltétlen érvényű elveket követ s azon főczélra törekszik, hogy az itélet az által, hogy

külsőleg megfelel az igazságnak, belsőleg is igaz legyen.[1]

[1] A *belső* igazság abból áll, hogy a végleges következtetés (eszmei itélet) megegyez az *igazsággal*. A *külső* igazság pedig abból áll, hogy az itélet hozatalánál megtartották az ész és a törvény által követelt alakiságokat. Azért jegyezte meg éles elméjűleg Ayrault : (*L'ordre et formalité judiciaire, Paris.* 1598). *Az emberi igazság csak alakiság.* Az ember apodicticus bizonyossággal nem szerezhet fogalmat arról, mi a föltétlen igazság; s így a közönség nem győződhetik meg — mintegy csodás szemlélet folytán — az itélet belső igazságáról. Igazságosnak tartja az itéletet, midőn látja, hogy az az észnek és törvénynek megfelelő tények sorozatából származott. A polgároknak joguk van, ellenben, igazságtalannak tartani — bár a belső igazság itélőszéke előtt belsőleg igazságos — azon itéletet, mely okszerütlen, önkényes és törvénytelen eljárás folytán jött létre. Minden itélet, társadalmi hatása tekintetében, az igazságtalan itélettel egyértékű, mihelyt a nép jogosan igazságtalannak tartja.

790. §. Így tehát az itélet elmélete egészíti ki tudományunk átalános részét és ez elmélet képezi a bűntetőjogi tanok elmélete és gyakorlati alapja közt az összekötő kapcsot.

791. §. A bűntetőjogi külsőleg tekintett itélet (eljárás) ekkép határozható meg : *oly ünnepies cselekmények sorozata, melyek által bizonyos, e czélra törvényesen fölhatalmazott egyének, a törvény rendelte bizonyos alakiságokat megtartva, a büntettek és elkövetőik fölött itéletet mondanak, hogy a büntetés — az ártatlant elkerülve — a bűnöst sújtsa.*

792. §. A bűntetőjogi *itélet* ez értelmében magában foglalja mind a *vizsgálat* tényeinek egész sorozatát, mit bűntető *pernek* mondunk, mind pedig azon végső sorozatot, mely által az értelmi itéletet alakítjuk és kinyilvánítjuk, s mit *vitának* és *itéletmondásnak* (sentenza) nevezünk.

793. §. A büntető pernek a mozzanatok egész sorozatát kell megfutnia; e mozzanatok határai a büntető eljárási rendszerekben többé-kevesbbé meg vannak vonva; e mozzanatok többé-kevesbbé különbözők, de minden rendszerben saját jelleggel bírnak.

794. §. A büntető pernek ily mozzanata, vagy fázisa négy van: az *előkészület*, a *kezdeményezés*, a *bevégzés* vagy a *végrehajtás* s a *javítás*. E négy fázis ismét különböző alakiságok sorozatából áll, melyekben alosztályozást nyer a birói hatalom hierarchiája, s az eljárási rendszabályok egész összesége.[1]

[1] *Előkészítő* tények azok, melyek segítségével, miután az első kezdeményezés (az *idézés*) megtörtént, összegyűjtjük, a per befejezéséhez szükséges anyagot (*vizsgálat*). Az elsők ismét föloszlanak olyanokra, melyek czélja puszta *ismeretszerzés*, s olyanokra, melyek az *eljáráshoz* tartoznak; az utóbbiak *előleges* és *rendes* vizsgálatra oszthatók.

Kezdeményező tények azok, melyek által azt vizsgáljuk: *vajjon*, mely *czimen*, *ki* ellen, *hol*, mily *peranyag* segítségével és *mikor* indítunk büntető pert.

Constitutiv, vagy *consummativ* (bevégző) tények azok, melyek által azon értelmi itélet alakítására és végleges kinyilvánítására jut a biróság, mit ama hatóságtól várunk, melynek joga van a vádlott sorsa fölött dönteni.

A *javító* tények által a már bevégzett pert vizsgálat alá veszszük, hogy megjavítsuk, ha hibás, vagy a tévedés gyanúja alatt áll. E tényeket a különböző rendszerek- és esetekhez képest, *fölebbezésnek*, *fölülvizsgálatnak*, *semmitésnek* mondjuk.

E tények valamennyi sorozatához szükséges alakiságok egész összeségét híjjuk büntető eljárásnak, melyet *elméletinek* nevezünk, ha hozandó, *gyakorlatinak*, ha hozott törvény vizsgálatáról van szó. Ebből világos, hogy azon törvényhozók, a kik a *büntető eljárás* törvénykönyvét *büntető vizsgálat* törvényköny-

vének (code d'instruction criminelle)* nevezték, szónoki szabadsággal éltek, mert a *rész* nevét adták az *egésznek*.

795. §. E fázisok mindegyikének külön szabályai és ismérvei vannak, de e szabályok oly föltétlen átalános elveknek rendelvek alá, melyeket a tudománynak előre, s akkép kell megállapitania, hogy a büntető eljárás *eredetét* és *czélját* vizsgálva földerítse e per *lényeges föltételeit*.

* Czélzás a franczia büntető perrendtartás czímére. A ford.

II. FEJEZET.

A büntető itélet történeti eredete.

796. §. Midőn az ember azon gondolatra jutott, hogy bajjal kell sújtani azt, a ki más jogát megsértette, szükségkép azonnal létre kellett jönnie a *tárgyi* értelemben vett itélet fogalmának. Ha t. i. végbement azon értelmi működés, mely által bebizonyodott, hogy valaki más jogát sértette, e bizonyosság maga után vonja a jog sértőjére kiszabandó baj gondolatát.

797. §. A míg azonban e baj kiszabása a magánboszú visszahatásának alakjában jelenkezett a képzelem előtt, az alaki és tárgyi itélet természetesen összeolvadt. Az itélet külső alakja, csak egészen magán, önkényes lehetvén, nem birhatott jogi jelleggel. Az eljárási szabályoknak e stadiumban, nem lehetett más irányadójuk, mint a természetes logika, ha a boszú nem forgatta föl azt. Magán sérelem, magán itélet, magán boszú. Ugyanaz az az egyén egyesítette magában a sérelem szenvedését, a büntetéshez való jogot, az itéletet s a büntetés végrehajtását. Így tehát az itélet, melyet a gyülölet sugalt, gyakran csak ujabb jogsértés volt; gyakran pedig a végrehajtására szükséges hatalom hiányában, hatály nélkül maradt.

798. §. A vallás az emberiség első polgáriasítója, bele avatkozott e vad küzdelmekbe, melyek a magánharcz megörökítése által vérrel öntözték a földet. Az *igazság* szót

először Isten nevében ejtették ki az emberek előtt.[1] S ez nem is történhetett máskép; mert azon népek, melyek csak az erő előtt szoktak meghajolni, nem értettek és nem tiszteltek volna oly észleges elvet, mely náluk gyengébb egyéneknek tulajdonit vala fölöttük való hatóságot. Az igazság fogalmát, ez első kihirdetése alkalmával nem fogadták volna el, ha nem járul vala ahhoz isteni, titokszerű, láthatatlan, de minden teremtménynek fölötte álló hatalom.

[1] Positiv tény, hogy minden nép ősi törvényhozói úgy tették kötelezővé törvényeiket, hogy azt állították, miszerint valamely istenségtől származnak azok. A tudósok azt hiszik, hogy a delphosi oraculumok és az eleusini misteriumok czélja nem jövendőmondás volt, hanem hogy az eléjök terjesztett kérdésekben igazságot szolgáltassanak, s főrendeltetésük törvényhozási és birói jelleggel bírt. Lásd Hommel értekezését: *De Apolline jurisperito*.

799. §. A büntető igazságszolgáltatásnak — miután a büntettben túlnyomó lett az istenség megsértésének, s a büntetésben a megsértett isten boszújának gondolata — szükségkép alkalmazkodnia kellett az eszmék ez új menetéhez.

800. §. Ez az oka, miért lettek a theocraticus és féltheocraticus korszakban a papok (a kik úgy avatkoztak be, hogy a büntetteseket védték a magánboszú túlzásai ellen) a büntettek kizárólagos biráivá és a büntetés osztóivá, majd mint a magánboszú korlátozói és mérlegelői, — mikor a két eszme társulni kezdett — majd utóbb mint az isteni boszú korlátlan hatalmu intézői.

801. §. Az alanyi itélet e második korszakban, a sémi népcsalád történetének bizonysága szerint nem volt és nem lehetett egyéb, mint vallási szertartás. Innét származnak a

supplicium és egyéb szók, melyek a tudományos nyelvben megmaradtak, s melyek a büntető jog vallási eredete mellett tanúskodnak. E szókat tiszteletben tartották a polgárok is, kik miután a papok kezéből kicsavarták a büntető igazságszolgáltatást, birákká lettek. [1]

[1] Athénben, ez eszme következtében, az Eumenidák nevében üldözték a vérontó bűntettek elkövetőit, s az areopag, melynek fönn volt tartva a személyek ellen elkövetett bűntettek fölött való itéletmondás, azt állította, hogy az istenektől nyerte hatalmát. Lásd Dugit : *Étude sur l'Aréopage Athénien, Paris* 1867. — Gerrot : *Droit public de la République Athénienne pag. 92, Paris* 1867. — Schod : *Areopagus id est vetustissimum Athenarum totiusque Greciae Tribunal, Viteberyae* 1667. S a hírneves Thonissen legujabb közleménye : *Le droit pénal de la République Athénienne, Bruxelles* 1875. — Úgy látszik azonban, hogy a görögök különbséget tettek a bűntettek közt és azon gondolat, hogy a nagyobb bűntettek üldözése az isteni boszú számára van föntartva, a kisebb bűntetteknél helyt adott a sértett fél boszúja eszméjének.

802. §. Utóbb azonban a nép hatalmas előkelői háborút indítottak a theocraticus intézmények ellen. Ebből származott a papság és világi hatalom közt való harcz, melyek kezdetben szövetkeztek, hogy kölcsönösen támogassák egymást a nép emancipatiójára tett minden kisérlet ellen; utóbb azonban e veszély megszünvén, elkeseredetten küzdöttek egymás ellen, hogy a meghódított nép fölötti uralmat magukhoz ragadják.

803. §. E harczok nem utolsó tárgya volt a birói hatalom. A világi hatóságok is átmentek azon processuson, mely a vallásiakat a bűntettek fölötti biráskodásba való avatkozásra vezette. A nép főnökei t. i. szintén a sértőnek a sértett ellen való védelmezői gyanánt léptek föl s beavatkoztak, hogy megjelöljék azon határokat, melyeket a sértett-

nek, a boszúhoz való joga gyakorlásában nem volt szabad túllépnie. Miután pedig a fölvilágosodás terjedésével a régi fogalmak módosultak, s a bűntett uralkodó jellege gyanánt fölismerték a társadalom megsértését, s a bűntetés alapjának a társadalom boszúját tartották : a nemzet megboszúlójává lett világi hatóságok kicsavarhatták a papság kezéből a birói hatalmat. Először a társadalmi [1] majd utóbb a valláseilenes bűntettek is a polgári biróság hatáskörébe kerültek. Így támadtak a királybirák, a comiciák, a senatusok, melyek a politikai intézmények különféleségéhez képest itéltek a bűntettek fölött és kiszabták a bűntetéseket. Az igazságszolgáltatást, e harmadik stadiumában mindig a nemzet nevében gyakorolják, képviseljék bár ezt a királyok, az országnagyok, vagy a comiciákban egyesűlt nép maga. A monarchicus kormányformák alatt az itéletnek decretum vagy rescriptum, egyéb államokban senatus consultum, vagy plebiscitum volt a neve.

[1] Hosszú azon harczok története, melyeket a papság — a világi hatalom ellenében minden talpalatnyi földet védve — vívott, hogy — különösen a bűntető ügyekben — föntartsa biráskodását. Majd a bűntetések különböző voltára hivatkozott oly ok gyanánt, mely indokolja, hogy nemcsak az egyházi személyek által elkövetett bűntettek fölött itéljen az egyház ; a papi törvényszékek — úgymond — pusztán csak canoni bűntetéseket, t. i. csak közbűnbánatot szabnak ki. Erre azonban a világi hatóságok azt válaszolták, hogy a canoni bűntetéseket sok helyen pénzbirságokkal cserélték föl, s különben is e bűntetések *érzékeny* bűntetések voltak, mert az elitéltet polgártársai előtt, szégyennek és gyalázatnak tették ki ; így tehát nem szünt meg azon igazságtalanság, mely szerint egy bűntettet *két bűntetés ostora* sújtott. Mivel tehát a világi hatóság nem akarta a bűntettek megbűntetéséhez való jogát föladni, az egyházi hatóságoknak szükségkép vissza kellett vonulniok. A *megelőzés* elméleté-

nek segítségével közvetítést kiséreltek meg, de eredménytelenül. A clerus követelései csak a *vegyes* esetekre szorítkoztak, melyekben t. i. a bűntetthez súlyos *bűn* járúlt, mint a házasságtörésnél, természetelleni fajtalanságnál, s különösen a püspökök hatásköre számára föntartott minden esetben. Fölmerült a bizonyos bűntetteket kisérő canoni *szabálytalanság* tekintete is, melynél a clerus kijelentette, hogy az egyház nem mondhat ki világi biróság itélete alapján, szabálytalannak valamely papot. Fölmerűlt továbbá az egyházi temetés meg- vagy meg nem tagadásának kérdése is, a miből azon következtetést vonták a papok, hogy az egyháznak itélnie kell a bűntettek fölött. Mindent megkisérlettek, hogy a bűntető ügyekben való egyházi biráskodásnak legalább egy töredékét megmentsék. S e harczok soká tartottak még a negyedik korszakban, (805. §.) tehát még a rendes biróságok életbeléptetése után is; s ez az oka, miért foglalkozik a pápai határozatok ötödik könyve a bűntettekkel és a bűntető itéletekkel. Ma azonban már elmondhatjuk, hogy az egyházi biráskodásnak utolsó romjai is szétomlottak. Lásd Böhmer: *Jus ecclesiasticum, tom. 5, tit. 50, §. 3, pag. 6. Halae, Magdeburgicae* 1738.

804. §. Az alaki itélet, e harmadik stadiumban is csak önkényes alakiságokkal bírhatott. A biró törvényhozó levén, nem erősödhetett meg, az ennek önkénye korlátozására életbeléptetett, változhatatlan *alakszerűség* eszméje.

805. §. Egy részt azonban a kormányzási gondok szaporodása, másrészt az attól való visszariadás,[1] hogy a sértett képviselője itéljen a sértő fölött, a polgárok egy különös osztályának létrehozására vezetett, melyre a társadalmi hatóság (a király, a főurak vagy a nép) vagy örök időre, vagy csak ideiglenesen átruházta a birói hatalom gyakorlását. Ez a birói intézmény eredete, ez intézmény t. i. oly egyének kijelöléséből állott, kik birói hatalommal ruháztattak föl. Ez intézmény a polgári haladásban neveze-

tes korszakot képezett, s csak ez intézménytől várható a szabadságnak az államban való megvalósítása.

[1] MONTESQUIEU : (*Esprit des lois, livr. 6. chap. 5, Paris* 1838) föltünteti mindazon hátrányokat, melyeket a fejedelmeknek az igazságszolgáltatásba való avatkozása maga után von.

806. §. Ez utóbbi korszakban már föl kellett támadnia az eljárási szabályzat szükségessége érzetének, mely szabályzat azok önkényét korlátolta, a kik birákká választatva, társaik fölött oly hatalmat nyertek, mely, ha féktelen leendett, könnyen veszélyessé válhatott volna. A büntető-jogi itélet külalakja nem birt határozott jelleggel e negyedik korszakig. Az igazság fogalmát nem ismerték félre a megelőző korszakokban sem; az első stadiumban azonban az igazságnak azon alakot kellett felöltenie, melyet a boszú kényszerített föl rá; a második korszakban a fanatismus jellegét vette föl, s a harmadikban a félelem befolyása alatt állt. A birói alakiságok tehát, melyek önkényesek voltak az első korszakban, babonás szertartásokká váltak a másodikban, önkényesen a viszonyokhoz szabták azokat a harmadik s csak a negyedik korszakban nyerték azok az észszerű, s a társát megitélő ember fölött álló intézmény nemes jellegét. Az első három korszak alatt ismeretlen büntető perrendtartásoknak létre kellett jőniök a negyedik korszakban; s valóban létre is jöttek, mert az intézmények története századról-századra mindig megfelelt az eszmék haladásának és az emberi ész fejlődésének.

III. FEJEZET.

A büntető itélet bölcsészeti eredete.

807. §. E fejlődés gyümölcse volt, hogy a modern polgáriasodás nem elégedett meg vak utánzással. Miután már megindult, hogy a tiltás és büntetés alapját másutt keresse föl, mint az ősök példájában, hasonló ismérvvel keresnie kellett az itélet alapját is. Ez a büntetőjogi itélet *bölcsészeti* eredetének vizsgálása.[1]

[1] A büntető eljárás tudománya sokkal régibb, mint a büntető jogtudomány, mely csak e század elején támadt, s a jelenleg élő nemzedék szemeláttára fejlődött nagygyá. Az egyetemek tanszékein, egész a mult század végeig csak a súlyosabb büntettekre vonatkozólag hozott törvények fejtegetésével foglalkoztak; ellenben az eljárást már okszerűen tárgyalták.

808. §. De vagy a *tárgyilag* tekintett, t. i. azon büntetőjogi itélet létokát kutatjuk, melylyel valakinek bűnössége vagy ártatlansága felől nyilatkozunk; vagy pedig az *alanyilag* tekintett büntetőjogi itélet, t. i. azon alakiságok létokát vizsgáljuk, melyek a birói hatalom gyakorlását körűl veszik. Az elsőnek szenvedő alanya maga a vádlott. A másodiknak szenvedő alanyai mindazon egyének, kik a vádlottal együtt részt vesznek a büntető perben.

809. §. Ha az első értelemben vett *büntető itélet* bölcsészeti eredetét kutatjuk, könnyen fölismerjük, hogy az a büntetés bölcsészeti eredetének önkéntes folyománya.

810. §. Ha a rend örök törvénye kényszeríti az emberiséget a társadalmi együttlétre, s ugyan e törvény hozza létre a jog védelmének czéljából, a társadalmi hatóságot; ha a társadalmi közhatóság az ember természetében rejlő tulajdonságok miatt, nem képes a jogvédelmet megvalósítani a nélkül, hogy büntetést szabjon a jog minden megsértőjére: ez igazságok szigorú következménye, hogy ugyanazon elvekből származtassuk le az itéletet, mint melyekből származik a büntetés jogszerüsége. Az itélet azért szükséges, hogy miután megvalósult a büntett elkövetésének előrelátása, megvalósuljon a büntetés kiszabása is; és kell, hogy az itélet okszerű tény legyen, mert okszerű tény volt a jogsértő tett eltiltása és büntetéssel való fenyegetése is.

811. §. De ép az, hogy logikailag szükséges, miszerint tárgyi itélet létezzék, s hogy az okszerű tény eredménye legyen: az *alanyi* itélet, vagyis azon alakiságok alanyi rendje bölcsészeti eredetének forrását képezi, melyek okszerűen vezetnek az igazság földerítésére.

812. §. Ha a büntett és büntetés fogalma föltétlen érvényű elvekből és változhatatlan törvényekből származik, az itéletnek is, mely a másik két tény gyakorlati összekötését képezi, ugyanazon föltétlen elvek uralma alatt kell állnia. Valamint vannak változhatatlan elvek, a melyeknek a törvényhozó, midőn bizonyos tetteket tilt, engedelmeskedni tartozik, ép úgy kell változhatlan elveknek létezniök, melyek az itélet tényére nézve irányadók.

813. §. A bűnösség és büntetés fölötti eszmetani itélet létesítésének szükségessége — mely itélet, vélelem szerint, az igazságnak megfelelő tény — azon további szükségességet szüli, hogy a törvényhozó mulhatatlanul megtartandó alakiságot szabjon az itélésre hivatott egyének elé, s hogy ez alakiságot a birák gondosan megtartsák.[1]

[1] A föltétlen szükségesség- és az *alakiság* czéljának sarkalatos követelményéből okvetlen e két szabály következik: 1. A törvényhozó hivatásán követ el árúlást, ha a bűntető ítéleteknél megtartandó alakiság minden egyes részét az apró részletekig ki nem szabja. — 2. A törvényhozó rosszúl teljesíti föladatát, ha az alakiság megtartását elrendelő intézkedéseit nem erősíti meg oly sanctiókkal, melyek mulhatatlanná teszik az ez intézkedéseknek való engedelmességet. Ekkép cselekedve haszatalan, álszent és nevetséges dolgot művel, mert oly alakiságot parancsolva, melyet a biró tetszése szerint sérthet meg, nem *törvényt* hoz, hanem csak *tanácsot* ád. A sanctiót nélkülöző törvény nem törvény. Minden, az eljárás alakiságát megállapító intézkedés természetes sanctiója azon tények semmis volta, melyek az alakiságot megsértették. Oly perrendtartás, mely bizonyos alakiságokat megkövetel; de nem jelenti ki semmiseknek az ez alakiságokat sértő tényeket, gonosz mistifikáczió, mely által el akarják hitetni a néppel, hogy a becsületes emberek biztosításáról gondoskodtak, pedig semmi garancziát sem állítottak föl.

814. §. Így tehát: a polgári társadalom, hatóság, tiltás, büntetés, itélet azon tények megszakíthatatlan lánczolatát képezik, melyek mindnyájan egy közös legfőbb elvre vezethetők vissza: *azon szükségességre, melyet az emberiség ama hivatása idéz elő, hogy a jogot védje.* Nem a politikai rendből, hanem az ember természetéből származó szükségesség első föltétlen oka e lánczolatnak. A polgári hatóság feladata az egyének — a büntetőjog föladata a törvényhozó — a büntető perrendtartás föladata a birák erőszakának fékezése. E három erőszak, a mint már BACO megjegyezte, egyenlően ellenséges és veszedelmes a jogra nézve.

815. §. S nem szabad felednünk, hogy a büntetőjog alapját nem a *társadalmi,* hanem a *jogvédelem* szükségessége képezi. S megjegyzendő — mint fönnebb már mond-

tam — hogy e két tétel lényegesen különbözik. A *társadalmi védelem* ugyanis bizonyos esetekben az egyéni szabadság megsértését is igazolhatná, kiterjesztve a *salus publica suprema lex esto* veszélyes elvét, mit a büntetőjogban nem lehet megengednünk; mert ha a hasznosság uralma az igazság egyedül legitim uralmának helyére lép, erőszakos törvényekre vezet, míg a *jogvédelem* tétele kizárja e lehetőséget.

816. §. Mivel pedig e szerint a büntetőjogi itélet végső eszköze a *jog védelmének*, világos, hogy az eljárás szabályait úgy kell alkotni, hogy kettős czélra vezessenek: hogy t. i. védjék a jó polgárok azon jogát, miszerint a büntettes megbüntettessék; s védjék a vádlott jogát is, miszerint ha nem bünös, ne büntessék, s ha bünös, ne büntessék bünösségének igazságos mértékén túl. A büntető eljárás szabályairól nem nyerhetünk valódi, okszerü fogalmat, ha nem vizsgáljuk e kettős szempontból a jogvédelmet. Ebből támad a nehézség, melylyel kénytelen megküzdeni, a ki a büntető eljárás szabályait akarja megalkotni. E nehézség t. i. abban van, hogy össze kell egyeztetnie a vádlott és a polgárok jogának védelmét.[1]

[1] E két kötelesség közül azok összeütközése esetén, melyiket kell teljesítenünk? Kétségkívül azt, mely a vádlott jogának védelmét parancsolja. Ennek kézzel fogható oka abban van: hogy a vádlott jogának megsértése *bizonyos* és *positiv* kárt okoz, t. i. az ártatlan elitéltetését; míg ha, kétség esetén, fölmentjük a vádlottat, megsértjük ugyan — a ki nem derült igazság szempontjából — a polgárok abbeli jogát, hogy a büntettes bünhödjék, pusztán csak *veszélyt* idézünk föl. A kettő közt tehát ép az a különbség, a mi a *baj* és *veszedelem* közt van. Ezen kívül ama bajhoz, melyet az ártatlan elitélése képez, még két, a polgárokat fenyegető veszély is járul, s ez : 1. hogy a valódi büntettes, ki így büntetlenül maradt, ösztönt nyer új jogsértésekre;

2. azon veszély, mely mindenkit fenyeget, hogy máskor meg ő lesz a birói tévedés áldozatává; s ez okból a polgárok ingadoznak a bűntettek és a birói tévedésektől való félelem közt és még kevesbbé érzik magukat biztosságban, az igazságszolgáltatás iránt pedig ellenszenv támad bennük.

Megírta PASTORET, hogy a bűntetőjogban oly apodicticus elvek vannak, mint a számtanban; s ez elvek közt egyik legpositivebb gyanánt kell elismernünk a következőt: *Satius esse impunitum facinus reliqui, quam innocentem damnare.* Ki sem merné ma már ez igazságot nyiltan megtámadni. A régi barbárság hagyományai azonban néha még ma is alkalmat szolgáltatnak azon káromkodásra, miszerint a fölmentő itélet *közbotrány*. Valóban botrány volna, ha a biróságok mindig marasztaló itéletet hoznának; botrány volna, ha oly birák léteznének, a kik bűnnek tartanák a fölmentést, s kik — mintegy hidegláz miatt — reszketnének, s mintegy szerencsétlenség miatt fölsóhajtanának, ha fölmentő itéletet kell aláírniok, ellenben nem reszketnének és sóhajtanának, midőn a kárhoztató itéleteket írják alá. Valóságos botrány volna ez; mert e miatt mély gyökeret verne a népben ama gyászos hit, hogy a bűntető birák csak azért léteznek, hogy elitéljenek, de nem azért, hogy pártatlanul kezeljék az igazságszolgáltatást. Kiirtana ez minden, az emberi igazságszolgáltatás iránt való bízalmat; mert azt hitetné el a közvéleménynyel, hogy az elitélés oka nem a bűnösség fölismerése, hanem azon körülmény, miszerint vádat emeltek. A fölmentő itéletek a vád beszámításának helytelenitését képezik. Becsületére válnak a biróságnak, s megerősítik a marasztaló itéletek iránt való bizalmat; valamint barátunk kellő időben történő megrovásai csak kedvesebbé teszik őt előttünk, mert bizonyságot tesznek felőle, hogy nem hizelgő van mellettünk. A fölmentő itéletek megerősítik a polgárokban biztosságuk érzetét. Ellenben a csalékony érveken alapuló elhamarkodott itéletek mindenkiben a veszély érzetét keltik föl, mely veszélyesebb annál, mint melyet a bűntettes bűntetlen maradása idézhet elő. Azon vágy, mely némelyeknél rögeszmét képez, hogy t. i. minden vádlott

elitéltetését óhajtják, a régi büntető elvekkel való szakítás, a humanitás meggyalázása, s tiszteletlenséget követ el a biróságok irányában, a ki a fölmentések miatt panaszkodik. S mégis oly nagy az előitéletek hatalma, melynek alá vannak vetve a legtanultabb és legderekabb emberek is, hogy az olasz esküdtszékek működését tárgyazó statisztikai tanulmányokban, az összehasonlításoknál az érdem kizárólagos ismérve gyanánt az *elitélések* és *fölmentések számát* veszik! S csak azért mondják ki, hogy egyik vagy másik tartományban az esküdtszék *jobb* vagy *roszszabb* eredményt mutat föl, mert egyikben az esküdtszék száz közűl kilenczven, a másikban csak hetven esetben hozott marasztaló itéletet. Végzetes elvakultság! Mintha az igazságszolgáltatást csak elitélés által lehetne gyakorolni. Nem akarnak számolni azon különbségek benső okaival, melyek a legtöbb esetben a vádak elhamarkodott emelésére és azon egyének nagyobb vagy kisebb fokú józanságára vonatkoznak, kik a vádlottaknak biróság elé való állítása fölött határoznak.

817. §. Ez eszméket összefoglalva azon eredményre jutunk, hogy ha *jogvédelem* szükségességét tartjuk a társadalmi felsőbbség hatalma egyedül jogos forrásának, szükségkép el kell fogadnunk a következő elveket:

1. A *társadalmi hatóság* úgynevezett *jogai* nem egyebek, mint azon kötelességének teljesítése, mely létokát képezi; hogy t. i. tartozik föntartani a jogvédelmet.

2. E kötelessége korlátlan, határozatlan, és *átalános* minden polgár irányában. A hatóság tartozik teljesíteni e kötelességét úgy a büntett által megrémített, továbbá — ártatlanságuk daczára — a bünösség gyanújába igazságtalanul került becsületes polgárok, valamint a büntettesek irányában, ha ez utóbbiak azon veszélyben forognak, hogy az igazságos és helyes mértéket meghaladó beszámítás és büntetés alá kerülnek.

3. A jogvédelem fentartásának kötelezettsége e sze-

rint kettős, elválaszthatatlan tartalommal bír, hogy t. i. a hatóság tartozik mind a *vádról* mind a *védelemről* gondoskodni.

4. A társadalmi hatóság tehát tartozik e két kötelességének teljesítését oly egyénekre bízni, a kik képesek azoknak megfelelni; a jognak — *vádlás* által való — védelmét, t. i. a hatalom közegeire, államügyészekre s más hasonlókra; a jognak, *védelem* által való védelmét pedig a biróságokra, védőkre, de *túlnyomólag* a védőkre, s csak *pótlólag* a biróságokra.

5. A társadalmi felsőbbség e kétféle megbizottjait tartozik fölruházni mindazon *hatalommal,* mely szükséges, hogy azok, hatáskörükben, hasznosan gyakorolhassák a jogvédelmet; de előbb alaki törvénynyel kell megállapitania a jogvédelem ezen gyakorlásának szabályait.

6. E felsőbbség azonban az eljárási törvényben egyik képviselöjére sem ruházhat át oly hatalmat, mely az említett czéllal ellentétben volna, s mely által az illető képviselő megsérthetné a jogvédelmet. A társadalmi hatóság csak a jogvédelem czéljából levén fölruházva hatalmával — hivatásának elárulása nélkül — nem léptethet életbe oly intézkedéseket, melyek e védelmet lábbal tipornák; így tehát megbizottjaira sem ruházhat oly hatalmat, mely ez eredményre vezethetne; mert képtelenség volna, hogy a megbizottnak nagyobb hatalma legyen, mint a megbízónak, s hogy a társadalmi hatóság mások által megtehesse, mit tenni önmagának tiltva van.

7. Az eljárási szabályokat mindenkor alá kell rendelni ez elveknek. Azon büntető perrendtartási törvénykönyv, mely ez elvek egyikéről vagy másikáról megfeledkezett, *zsarnoki* törvény-könyv, s azon hatóság, mely azt életbe lépteti, nem él, hanem visszaél megbizásával.

Az istentől a földre származott egyetlen fölség a jog fölsége.

Ez elvek szükségkép erednek a jogvédelem elvéből, mint a bűntetőjog alapjából; vagy helyesebben : ez elvek ama nagy igazság szükséges tartalmát képezik.

IV. FEJEZET.

Az itélet czélja.

818. §. Ha a büntetőjogi itéletet összeségében, vagyis mind tárgyi, mind alanyi értelmében vizsgáljuk, *végczélja* a büntetés czéljával azonosul; e czél t. i. a büntett által megzavart rend helyreállítása. Ha az itéletet e végső czéljához (mi az alanyi itélet tekintetében *közvetett)* való viszonyában tekintjük, kiválólag *társadalmi* jelleggel bír az. Eszközt képez a büntett által okozott társadalmi baj helyrehozására.

819. §. Ha azonban az itéletet külalakjában, azon tények összesége gyanánt vizsgáljuk, melyek az értelmi itélet létrehozására hatnak, közelebbi és *közvetlen* czélja van, t. i. az, hogy az értelmi itélet megfeleljen az igazságnak; szóval : hogy az igazság korlátját, melyet átléphet a tiltás és a büntetéssel való fenyegetés, ne lépje át az itélet. Így a rendelkezései tekintetében igazságos törvény igazságtalanná válhatna alkalmazása által. S hogy ez meg ne történjék, ez képezi a külsőleg tekintett itélet *társadalmi* czélját. Nem elég, hogy az itélet valóban elérje *jogi* czélját, hogy t. i. az igazság szabatos felismerésére vezessen, a mennyiben a *valódi* büntettes itéltessék el, és csak a kiérdemelt mérvű büntetéssel sújtassék. Szükséges ezen fölül, hogy

a nép *higyje* ezt. Ez az eljárási alakiságok *társadalmi* czélja.

Ha ez alakiságokat nem tartották meg, az itélet igazságossága iránt való közbizalom nem más, mint az *itélő biró* bölcsesége és becsületessége iránt való bizalom, s lehet, hogy e bizalommal nem mindenki bír. Ha azonban ez alakiságok megtartattak, a közbizalom okszerű alapját az alakiságok megtartása képezi. Ha a nép kételkedik az itélet *igazságos* voltában, a büntető biróság örökre eltévesztette társadalmi feladatának megoldását. Azon itélet, mely igazságtalan lehet, vagy melyről a polgárok azt gyanítják, hogy igazságtalan, nem állítja helyre ezek nyugalmát, nem erősíti meg biztosságuk érzetét, hanem inkább veszélyök sejtelmét öregbíti bennök. Ez alakiságok társadalmi czélja tehát az, hogy a polgárok lelkében fölkeltse ez annyira szükséges bizalmat. E szerint tehát a büntető itéletnek szintén nem csak *alanyi*, *erkölcsi* ereje, (mely az itélő biró értelmességéből és az ész parancsai iránt tanúsított engedelmességéből áll), hanem egyszersmind *tárgyi*, *erkölcsi* ereje is van, mely ép abból áll, hogy a vádlott bűnösségét, a megtartott alakiságoknál fogva, minden polgár kétségtelennek, s a kiszabott büntetés mértékét igazságosnak tartja.[1]

[1] Cask nemrég írta a jeles Bonacci : *A büntető perben nem csak egyik vagy másik vádlott, hanem minden polgár és az egész társadalom ügyéről van szó.*

820. §. A külsőleg tekintett itélet (t. i. az értelmi itéletet előkészítő anyagi cselekvények összegének) czélja ez levén, kitünik, hogy a tárgyi értelemben vett itélet az ész föltétlen törvényeinek uralma alatt áll, mely itt való működésében a *birálat* nevét veszi föl. Az alanyi értelemben

vett itélet pedig föltétlen érvényű elvek uralma alatt áll, melyek bizonyos, az itéletnél megengedhető és megtartandó alakiságokat és föltételeket követelnek, míg más alakiságokat és föltételeket kizárnak, sőt azok alkalmazását megtiltják; s ismét más alakiságok meg- vagy megnem tartását közönyösnek mondják ki.

821. §. E föltétlen elvek létezése bizonyitja be: miért képezi az eljárási rész is a büntető jog bölcsészetének tárgyát. E nélkül az eljárás nem emelkedhetnék a tudományos tan magaslatára: nem volna művészet; mert ha nem akarnók azt összevegyíteni a törvényszéki kritika tanításával, pusztán csak az érvényes perrendtartások száraz fejtegetése lenne az.

822. §. De ha léteznek ily föltétlen elvek, a melyektől nem térhet el sem a törvényhozó, midőn a perrendtartás szabályait alkotja, sem a biró, midőn e szabályokat alkalmazza, az itéletek anyaga is szükséges tárgya és oly része a büntető jogtudománynak, melyet az elméleti büntetőjog előadásánál nem lehet mellőzni.

823. §. Az eljárások alakja, bizonyos korlátok közt, változhat a szokások és az idők változásához képest, bizonyos határok közt a törvényhozó tetszésére lehet bízva, s a törvényhozó a biró tetszésére bízhatja azt. De ez nem áll az itélet minden alakiságára nézve; mert a büntető itélet nem puszta eszköze a politikának, mely a napi áramlatokkal úszik. A büntető eljárás arra nézve képez nélkülözhetetlenül szükséges eszközt, hogy a vád folytán hozott határozat el ne térjen az igazságtól. Mivel tehát föltétlen czél szolgálatában áll, kell, hogy föltétlen elvek alá legyen rendelve, oly elvek alá, melyeket sem a fejedelem, sem a biróság nem sérthet meg a nélkül, hogy az igazságot sértse, s melyektől ha eltér a

törvényhozó, zsarnokká lesz; a biróság pedig, ha eltér, visszaél hatalmával.

824. §. Ez elvek vagy azon *lényeges föltételek* vizsgálata, (melyeknek a büntető itéletet kisérniök kell) képezi elméletünk e részének czélját, s e vizsgálat anyagunk természetes beosztására vezet.

V. FEJEZET.

Az itélet lényeges föltételei átalában.

825. §. A bűntetőjogi itélet természete, (mely megköveteli, hogy az ész ténye legyen) alapelve, s czéljai bizonyítják, hogy az itéletnek *lényeges*, föltétlen, mindenkor és mindenütt szükséges tényezőkkel, oly tényezőkkel kell bírnia, melyeket nem nélkülözhet a nélkűl, hogy a bűntető jogot a hatalommal való visszaéléssé változtassa.

826. §. E tényezők vagy az alanyi itélet *közvetett czélja*, azaz a rendzavarás elnyomása (818. §.) miatt, vagy pedig ez itélet közvetlen czélja (819. §.) miatt szükségesek, mely közvetett czél az igazság fölfedezése : *az igazság.* E tényezők vagy *személyek*, vagy *tények.*

827. §. Az itéletnél mulhatatlanul szükséges e három *személy : vádló, vádlott, biró.*

828. §. A *vádló* — egy vagy más elnevezés alatt, kisebb vagy nagyobb hatáskörrel — föltétlenül szükséges a bűntető perben; mert az ártatlanság levén minden polgár természetes és rendes tulajdonsága, nem támadhat kétség, s nem indítható vizsgálat a bűnösség *kivételes* tulajdonsága tekintetében a nélkül, hogy e kivételességet valaki állítsa. Az állítás e szükségességéből következik, hogy föl kell valakinek lépnie vádló gyanánt.

829. §. *Vádlott* létezése szintén föltétlenül szükséges. Az itélet nem lehet olyan, mint a találomra ellőtt nyil : va-

lakire irányozva kell lennie. S e valakinek, mihelyt gyanúsítják és bűnösségét vizsgálják, részt kell vennie az ellene indított büntető perben; mert nem csak embertelen, de egyszersmind okszerűtlenség volna valakinek bűnösségét vizsgálni, kinyilvánítani és őt megbüntetni a nélkül, hogy fölszólítanák, miszerint az ellene indított vizsgálatban részt vegyen.

830. §. *Biró* hasonlókép föltétlenül szükséges a büntető perben; mert a bűnösséget állító vádló és az azt tagadó vádlott közt megoldatlanul maradna a problema, melynek megoldására törekszik az alanyi itélet, ha nem lépne közbe oly harmadik pártatlan egyén, ki ez állítás és tagadás fölött határozva, marasztaló vagy fölmentő értelmű tárgyi itéletet hoz.

831. §. Azon tények, melyeknek — egy vagy más elnevezés alatt avagy alakban — mindenkor elő kell fordulniok a büntető perben a következők: *vádemelés*, *bizonyítás*, *védelem* és *itélet* (sentenza). E négy föltétel, melyet bármily mód szerint való büntető pernél *lényegesnek* tartok, azon négy ténynek felel meg, mely minden a *jó logikával* megegyező vizsgálatnál mulhatatlanul szükséges; e tények: 1. a kétely kifejezése; — 2. az igazságot földerítő indokok összegyűjtése; — 3. az összegyűjtött indokok megvitatása; — 4. a határozathozatal.

832. §. A *vádemelés* (a vádról való értesísés) a biróság elé terjesztett ügy összegezése- és a vádlott értesítéséből áll. Kell, hogy ez a per egyik vagy másik mozzanatában megtörténjék; mert az óhajtott igazság földerítése czéljából szükséges levén a vádlott meghallgatása, képtelenség volna őt elitélnünk a nélkül, hogy meghallgassuk, vagy meghallgatnunk a nélkül, hogy tudtára adjuk, mit tartalmaz az ellene emelt vád.

833. §. A *bizonyítást* nem tartották egykor szükségesnek a bűntető perben; midőn a barbár századokban azt hitték, hogy maga a vád is elégséges annak követelésére, miszerint a vádlott attól *megtisztítsa magát.* E téves eszme, mely szerint a vád kötelezheti a vádlottat a *purgatióra,* szülte az *isteníteleteket,* a *biróság előtt való párbajokat,* s a vádlott és társainak, az úgynevezett *conjuratores*-ek *tisztító esküjét.* A fölvilágosodás terjedése azonban e képtelen fogalmat helyreigazította; jóllehet még mai napság is vannak, kik a vádlott terhére azt hozzák föl, hogy nem *tisztázta magát* eléggé a vádtól s a régi tévedések vagy messze maguk után hagyják nyomukat, ha másutt nem is, de a kifejezésekben bizonyára, s a kifejezések gyakran az eszmék összezavarását idézik elő; az ily nyomok tehát, bár csak úgy vettük át azokat, nem szűnnek meg veszélyeseknek lenni. A vádlott nem tartozik magát semmitől *tisztázni,* mert a vádló által — elméleti alakban — állított bűnösségre megoldandó kérdés rá, valamint másokra nézve is, s nem lehet más hatása az érdeklett felek irányában, minthogy a megoldást be kell várniok. A vádlott tagadása által eléggé visszaüzi a vádat, s nincs egyéb teendője a tagadásnál, míg a vádló nem *bizonyít.* — *Reus inficiando vincit.* Az egyházjog állította helyre — az emberiség nagy hasznára és az igazság szolgálatára — az emberi ész tiszteletére való ez elvet, midőn a bűntető perben is szükségesnek jelentette ki s a vádló kötelességévé tette a bizonyítást, a bűntetőjog terén tudományos és gyakorlati dogmává tevén azon szabályt: *actore non probante reus absolvendus.* E dogma bizonyos korszakokban újításnak tűnt föl.

Ezek után nem szabad kételkednünk, hogy a bizonyítás a bűntető pernek is *lényeges tényei* közé tartozik. Ha a bizonyítás e ténye nem teljes, a per eredménye a fölmen-

tés lesz. De a bizonyítás megkisértését is nélkülöző bűntető per nevetséges volna.[1]

[1] Szintén tévedés, vagy inkább a szavakkal való üres játék azon meggondolatlanul fölvettetett és sokak által vakon ismételt szabály, hogy a *notorius* tények bizonyítása mellőzhető. SCACCIA : *De judiciis, lib. 1, cap. 76, Coloniale Agrippinae* 1738. — VALLI : *Isstitutioni criminali. lib. 2. §. 4, pag. 188, Venezia* 1789.

E szabályt elfogadhatjuk bizonyos történeti átalánosságok tekintetében ; de a mennyiben az a beszámítás és a bűntett elemeinek tárgyát képező körűlményekre vonatkozik, okszerütlen. A *notoriusság* nem élő lény, mely megjelenik a biró előtt, s őt meggyőzi. Magát is bizonyítani kell ; a practicusok tehát kénytelenek voltak azon *móddal* is foglalkozni, mely szerint a köztudomásu tények bizonyítandók. ZILETUS : *Cons.* 159, *vol.* 1, *Venetiis* 1566. A szavakkal való játék tehát azon állítás, hogy fölment a bizonyítás terhe alól oly dolog, a mi maga is bizonyításra szorul. Ha azonban a *köztudomású tény* bizonyítva van, még mindig vizsgálnunk kell : mily alapokon nyugszik az. Ha annak egyetlen alapját valamely vidék átalánosan elfogadott véleménye képezi, csak azt mondhatjuk, hogy a *fama publica* bizonyítékával bírunk, mely — mint látni fogjuk — csak az esetek szerint többé-kevesbbé nyomatékos jelenség, mely azonban *egyedül* soha sem elégséges az elitélésre. Ha pedig a ténynek a perben bebizonyított köztudomású volta azon alapszik, hogy a tanúk bizonyítják az érzékeik alá eső tényeket, tautologia volna azt állítani, hogy az föl van mentve a bizonyítás alól. Ekkor a perben nyert bizonyítékok *eredményét* és nem tényleges *bizonyítékot* képez az. Vannak tények, melyeket — mivel a *történelem körébe tartoznak* — valóban nem szükséges bizonyítani a perben, mint p. u. azon tényt, hogy Toscánát 1859-ben plebiscitum egyesítette az olasz királysággal. Az ily tények azonban nem tartoznak a bűntett elemei közé. De ha, valamely esetlegesség miatt, szükséges volna a bűntető perben pontosan meghatározni a hires plebiscitum *napját*, s e nap fölött vitatkoznék a

vádló és védő,meghatározása pedig befolyással volna a fölmentésre vagy elitélésre, még e történeti tényt is,közvetlenül — legalább okmányok által — bizonyítani kellene, hogy a biró bizonyítva lássa, vajjon a vádló vagy védő mond-e igazat. Ennek különös gyakorlati példájával találkoztam.Védenczem fölmentésére nézve döntő körűlményt képezett, vajjon Livornóban, bizonyos évben Cajus kormányzott-e. Én azt állítottam, hogy azon évben Cajus helyére Sempronius lépett. A törvényszék ellenvetette, hogy ezt nem *bizonyitottam*. Nekem kellett tehát bizonyítanom, a mit mindnyájan jól tudtunk, s köztudomású tény volt. A törvényszék azonban joggal boszantott, midőn azt mondta, hogy a tény köztudomású volta nincs biróilag igazolva. Elismertem válaszom hasztalanságát, s bemutattam a hivatalos lapot. A törvényszék ezzel megelégedett és fölmentette védenczemet. A notoriusság, ha oly körűlményre vonatkozik, mely a bűnösségben gyökerezik, *üres szó*. Külön bebizonyítás nélkül nem létezik. Ha az átalános hit igazolva van, a *fama publica*, vagyis többé-kevesbbé döntő bizonyíték jő létre. Ha pedig a bizonyítás a kérdéses tényre vonatkozó *közvetlen* bizonyítékot hozott létre, a tény és nem a *notoriusság* van bizonyítva. Ime, ily csekély jelentőségűvé olvad össze ama hirhedt mondás, melylyel a practicusok anynyira visszaéltek.

834. §. A *védelem* szintén szükséges ténye a bűntető pernek; mert a vádlott polgárt, a neki tulajdonított bűntett miatt büntetésül, meg akarják fosztani valamely jogától. De minden jog, a természet törvényénél fogva, bír a védelmi képesség *szükséges tartalmával*. S ugyanazon törvénye a természetnek, mely az embert följogosítja, hogy az erőszakos támadást erejének fölhasználása által visszautasítsa, egyszersmind jogot ad neki, hogy a törvényszék előtti támadást, az ész fegyverével, verhesse vissza. A rómaiak még a rabszolgák védelmi jogát is elismerték : *lex 19 ff. de poenis.*[1]

[1] Közvetett elismerése azon legfőbb igazságnak, melyet az államimádók veszélyes iskolája megtagad, hogy t. i. az embernek, mint *egyénnek* jogait nem a társadalom adja; sőt nemcsak nem adja, hanem e jogok már a *társadalom előtt* léteztek. A társadalom nem dicsekedhetik egyébbel, mint csak azzal, hogy ama jogok, melyekkel az ember mint polgár bír, tőle származnak. Ezért igazságtalan a polgári halál azon túlzott alakjában, midőn még a természeti jogoktól is megfosztja az embert.

835. §. Végre az *itéletmondás* (mely nem más, mint azon tárgyi itélet alakítása és *kinyilvánítása*, melyre a bűntető per anyagiságát képező külső tények egész sorozata, mint czélra törekszik) annyira szükséges a perben, hogy a nélkül a per nem tekinthető befejezettnek. Nem csak jogilag, de lénytanilag szükséges kiegészítő részét képezi annak.

836. §. A jó igazságszolgáltatás megkövetelhet a perben még más, *mellékes személyeket* is, kikre vagy az igazság *biztosítéka* gyanánt van szükség, mint a *jegyzőkre*[1], vagy a törvényszék tekintélye miatt, mint az ajtónállókra, hivatalszolgákra stb. E másodrangú egyének azonban, kik az igazság tulajdonkép való lényegével nem állnak szoros kapcsolatban, habár méltók, hogy a törvényhozó különös intézkedéseket szenteljen nekik, nem követelik, hogy az elmélet komolyan foglalkozzék velök.

[1] A *jegyzőt* a per mellékes személyei közé azért számítom, mert a per elvont fogalmához nem szükséges belsőképen s vannak kisebb jelentőségű perek, melyeket a jegyző részvéte nélkül fejeznek be. De ha gyakorlati szempontból tekintjük a bűntető pert, meg kell győződnünk, hogy a fontosabb ügyekben, a biztosítékok teljessé való tétele miatt, szükséges a jegyző részvéte. Ha ugyanis föltétlenül szükségesnek tartunk a bűntető perben bizonyos *eljárási* alakiságokat, világos, hogy ez alakiságok megtartásáról bizonyságot kell tenni. E bizonyságtétel nem bízható

sem a vádlóra, sem a vádlottra, vagy védőjére, de a biróra sem; mert az eljárási szabályok a biró önkényének fékezésére levén rendelve, nem bízható rá, hogy tanúskodjék e szabályok megtartásáról. Ezért szükséges kétféle (birói és jegyzői) személy az irásbeli, s ezért van szükség negyedik személyre a szóbeli perben, kinek különös föladatát képezi a perben mondottakról és történtekről való tanúskodás, hogy e tanúskodásból meg lehessen itélni, vajjon az eljárási szabályok megtartattak-e, és mely kérelmek, ellenvetések és határozatok történtek a perben. Ebből világos, hogy az eljárási törvény egészen a jegyző hűségére van bízva. De világos ebből egyszersmind az is, hogy e hivatalnoknak, a per legfontosabb mozzanatában, teljesen és egyenlően *függetlennek* kell lennie a perben résztvevő felek mindegyikétől. Sem a vitában, sem az itéletmondásban nem vesz részt; egyedül csak — lelkiismeretesen — följegyez mindent, a mit a vádló, vádlott, tanúk, védők és a birák mondanak. S midőn ezt teszi, kizárólag csak az igazság uralma alatt áll. Az igazság fölebbvalója, kinek vallásosan engedelmeskedni, s bátran visszautasítani tartozik minden oly dolognak följegyzését, mely ellentétben van az igazsággal, s melynek följegyzését bármily tekintélyű egyén követeli is. Oly jegyző, a ki a biró tetszése szerint följegyez, nem jegyez, javít, vagy változtat, logikai képtelenség; az ily jegyző elárulja hivatalát; azon biztosíték, melyet tőle vár az igazságszolgáltatás, romba dől, s átalában képtelenség és nevetséges a tárgyalásnál való jelenléte. Azon számos képtelenség közt, melyekkel bizonyos modern eljárási törvények megsértik a közérzületet, s elnyomják a szabadságot, a legtűrhetetlenebb az, hogy a jegyző, csak az elnök tetszése szerint készítheti a jegyzőkönyvet. Ez legfőbb czéljában hamisítja meg a jegyzői intézményt. A szóbeli perben azért kell a jegyzőnek mindent följegyezni, hogy oly okmány jőjjön létre, melyből kitűnjék: visszaélt-e vagy sem az elnök hatalmával; s a jegyzőkönyv azért szükséges, hogy a felső biróságok, az eljárási szabályok ez őrei és föntartói, megitélhessék az elnök működését, s az esetleges hibát — a törvény ellenére tör-

tént tények megsemmisítése által helyre hozhassák. De ha a jegyző csak azt foglalhatja a jegyzőkönyvbe, a mit az elnök akar, s ennek szabadságában áll azt iratni be a mi neki tetszik, úgy nem sok kell annak belátására, hogy a jegyzői intézmény garantiája is álszent formasággá változik. A német törvények e tekintetben is bölcsek, mert elrendelik, hogy a törvényszéki jegyzőnek, bejegyzett jegyzőnek kell lennie. Weiske: id. munk. 80. §. Ellenben helytelenek és sajnosak itt is — mint mindig — a jelenleg érvényben levő olasz rendszerek, mélyek az írásbeli perben a jegyzői teendőket fiatal, tapasztalatlan gyakornokokra bízzák, kik képtelenségük érzetében, s megélhetésük miatt, a biró kezében szenvedőleges eszközt képeznek.

837. §. A büntető per anyagi lefolyása az említetteken kívül még egyéb *mellékes tényeket* is igényelhet; de mivel ezek is inkább az itélet végrehajtásának, mint elméleti fejtegetésének körébe tartoznak, nem képezik ez elméleti rész tárgyát.

838. §. Szóval más személyek és egyéb tények, a különféle alakiságokhoz képest, előfordúlhatnak és nem fordúlhatnak elő a büntető perben. A hét lényeges föltétel azonban, melyet vizsgálni fogunk (t. i. *három* személynek és négy *cselekvénynek* a perben való előfordúlása) mulhatatlanul szükséges minden rendszerben. Minden államban *eljárási törvénynek* kell szabályoznia e föltételeket, mely törvény lényeges intézkedései tekintetében szent, s mely törvényt készítve, a törvényhozó föltétlen érvényű elveknek tartozik engedelmeskedni s megemlékezni a Montesquieu által tanított igazságról: *Az alakszerűség a polgári perben mindig sok, a büntető perben mindig kevés.*

839. §. Mielőtt azonban e *lényeges föltételek* gyakorlati előadására térnénk át, ki kell egészítenünk az itéletre vonatkozó történeti megjegyzéseinket (átalános szempontból tárgyalva azon különböző eljárási rendszereket,

melyek a népeknél érvényben voltak, vagy érvényben vannak); mert e rendszerek befolyással vannak az említett föltételek megvalósításának módjára.

840. §. Ily rendszer csak három lehet. E háromféle eljárás a következő három elnevezés alatt ismeretes: *vádeljárás, nyomozó* és *vegyes eljárás.*

VI. FEJEZET.

A vádeljárás ismérvei.

841. §. A vádeljárás a büntető per ősi alakját képezte. Sőt a míg a büntett és büntetés fogalmában a *magán* érdek domborodott ki, ez volt az egyedül lehetséges alak.[1]

[1] A vádeljárás ősi mintáját a tudósok átalában a római köztársaság büntető pereiben találják föl. Lásd Schmiedick : *De historia processus criminalis Romanorum*, *Vratislaviae* 1827. — Duarenus : *Dispositiones*, vol. 4, cap. 34. — Van der Hoop : *De iis qui antiquitus apud Romanos de criminibus judicarunt ; Meerman* potl. 605. — Labatut : *Histoire de la Préture*, liv. 2, cap. 1, 2, 3, pag. 147—170, *Paris*, 1868. A régi germánok eljárásáról Heinecius : *Opera omnia* vol. 7, p. 410.
A vádeljárás azonban még régibb korra vezethető vissza. A régi görög köztársaságokban túluralkodó volt, mint Thonissen tanítja : *Le droit pênal de la Rèpublique Athénienne*, *Bruxelles*, 1875.

842. §. A vádeljárás alapelve, hogy senki ellen sem lehet büntető pert indítani oly vád nélkül,[1] melyet az illetékes hatóságnál *emelnek* ellene. A vádeljárás azonban ősi korában, csak a sértett félnek és hozzátartozóinak adott jogot a vádemelésre. Utóbb midőn a büntettben a társadalom sérelmét ismerték föl, a vádat — a phyzikai és erkölcsi kép-

telenség miatt való megszorítások mellett — a népből is bárki emelhette. Ez csak azon eszme tovább fejlődése volt, miszerint vádat a *sértettnek* van joga emelni; mert ha a bűntettet a társadalom sérelmének tartjuk, e fölfogás logikai következménye, hogy a sértett társadalom minden tagjának joga legyen a vádemelésre. Így támadt a megkülönböztetés a társadalmat sértő, tehát közvádra üldözendő és azon bűntettek közt, melyek magán egyén érdekét sértik, ki és hozzátartozói vannak, nem mint a polgárok, hanem mint magán jogaikban sértett egyének — följogosítva a vádemelésre. E rendszerrel összeegyeztethető az, hogy a vádlást időnkint valakire bízott közhivatalnak tekintsük; de e rendszerben is túlsúlya van azon eszmének, hogy a vádemelés a sértett fél joga; mert e közhivatalnok a bűntett által megsértett társadalmat képviseli. A vádeljárás azonban csak a legnagyobb mérvben szabadelvű politikai kormányzat alatt, alkalmazható hasznosan.

[1] Ez állítást a római törvények tekintetében, megtámadta Duarenus : *Disput.* vol. 4, cap. 38, *Lucae*, 1765.

843. §. E rendszer különös ismérvei :

1. Az egész eljárás teljes *nyilvánossága.*

2. A vádlott *szabadsága* egész a végleges itéletig.

3. A vádló és vádlott jogainak és hatalmának teljes *egyenlősége.*

4. A biró *szenvedőlegessége* — akár terhelő, akár mentő — bizonyítékok gyűjtésénél.

5. A tárgyalás *folytonossága.*

6. Az egész per *kapcsolatossága.*

844. §. E rendszer a legnagyobb mérvben biztosítja a vádlott polgári jogait; de komoly veszélyben forog mellette a polgárok jogainak védelme, s csak oly népnél lehetséges, mely kiválólag a polgári erényekben növekedett.

Abból, hogy a polgárok védelmét nem lehet a tiszta vádeljárásra bízni, származott a modern civilisatióban a *vegyes* eljárás eszméje, melyről csakhamar szólni fogok. E rendszer alapgondolata az volt, hogy a vádeljárást, a mennyiben az összefér a modern politikai intézményekkel s modern szokásokkal, visszaállítsa. Ez eszme jó és szerencsés leendett, ha helyesen alkalmazták volna. Alkalmazása azonban oly emberek kezébe került, kik szokásuknál fogva a régi félelem és a nyomozó eljárás rabjai voltak. Ez az oka, hogy a vádeljárás biztosítékait hasztalan keressük az úgynevezett vegyes rendszer első intézményeiben. A jelen nemzedék föladata ez új korú és veszélyes alakiságok kiküszöbölése. E kiküszöbölésnek arra kell irányulnia, hogy a *vegyes* eljárás lehetőleg megközelítse a *vádeljárást*. A szabadelvű belga, olasz és német jogászok legkiválóbbjai szentelték magukat e munkának. Egyébiránt nem kell hinnünk, hogy a vádeljárás minden megelőző *nyomozást* kizár. Midőn a vádlott ismeri sértőjét, s közvetlenül a biróság elé állítja azt, nincs szüksége sem vizsgálatra sem nyomozásra, hogy a tettest és az őt terhelő bizonyítékokat fölfedezze. Midőn azonban a bűntett szerzője ismeretlen; a ki a vádat emeli, nem jelenhet meg a biróság előtt üres kézzel. Nyomozást kell indítania, hogy összegyűjtse a tettről értesült egyének nevét, hogy a vádat támogassa. E czélból a római vádló a praetortól *lex*-et vagyis fölhatalmazást nyert, hogy minden polgárt kérdőre vonhasson és a szükséges nyomozásokat megtehesse. Így és e czélból járta be CICERO Siciliát, hogy bizonyítékokat keressen Verres ellen, kit zsarolásról akart vádolni — és sikerrel vádolta is. Ez a vádemelést megelőző nyomozás azonban pusztán csak *magán* jellegű volt; a vádló azt csak saját czéljára végezte, s nem befolyásolta az a jövendőbeli itéletet. E nyomozás tehát csak a

büntető pert *előkészítő* stadiumha tartozott, s nem képezte az sem a *perindítás* sem a *végrehajtás* részét.

A nyomozó eljárásban ellenben — mint látni fogjuk — az irásbeli vizsgálat a büntető per végrehajtási stadiumába tartozik, mert a biró e vizsgálat alapján itél véglegesen.

VII. FEJEZET.

A nyomozó eljárás ismérvei.

845. §. A nyomozó (inquisitorius) eljárás elnevezése a rómaiak *quaesitores*-eiből származik; ezek kezdetben oly polgárok voltak, kiket a senatus kivételesen megbízott *bizonyos* különös bűntettek nyomozásával. A nyomozó eljárás mint *rendes* alaknak első alapját Diocletián vetette meg; s ez alak utóbb a keleti császárok alatt, uralomra jutván, végleges szabályozását[1] VIII. Bonifácz rendszere által nyerte el. Ez eljárást Francziaországban XII. Lajos hozta be 1430-ban; I. Ferencz alatt Villers Colleret 1539-diki rendelete tovább fejlesztette, s XIV. Lajos 1670-diki rendelete megerősítette azt. Németországban a Carolina léptette életbe a nyomozó eljárást. S habár — mint Mittermaier, Biener és mások megjegyzik — a Carolina megtartotta, rendes alak gyanánt, a vádeljárást, s csak kisegítő mód gyanánt hozta be a nyomozó eljárást, a magán vádlók hanyagsága a vádlásban, s a hatóságok buzgósága a nyomozásban, lassankint — teljesen kiszorították a vádeljárást. Az egyházjog iránt való tisztelet, s Francziaország positiv törvényeinek és a császárság szokásjogának utánzása folytán több nép fölcserélte a vádeljárást a nyomozó eljárással, mely utóbbi hosszú időn át s csaknem mindenütt érvényben volt Európában. E rendszer leginkább öszszefér a kényuri kormányzattal.

[1] Lásd Bécot : *De l'organisation de la justice repressive*, pag. 237 és köv. *Paris*, 1860. Nincsenek biztos okmányok, melyek határozottan bizonyítanák, hogy a nyomozó eljárás a tizenharmadik századot megelőző korban egész Európából teljesen eltűnt-e, avagy itt-ott, hogy nyomai maradtak, különösen a kisebb bűntettek tekintetében. Azon kort sem lehet teljes pontossággal megjelölni, midőn Olaszország egyes tartományaiban átalános használatba jött; sőt még az sem állapítható meg biztosan, vajjon törvény vagy szokás emelte-e uralomra. Tudom, hogy Bolognában már 1288-ban volt egy hatóság, mely nyomozólag járt el minden bűntettel szemben, kínvallatásokat rendelt el, büntetéseket szabott ki, melyek az élet ellen is irányulhattak. Hogy e ködös pont földerűljön — a levéltárak átkutatása czéljából — jó szemekre és időre volna szükség. De szabad kétkednem abban, hogy a nyomozó eljárás bármikor is teljesen megszűnt; fönnállt az az alsóbb osztályú néphez tartozó egyének ellen és a legközönségesebb bűntettek miatt emelt vádak tekintetében, míg az esküdtszéki ünnepélyes eljárást az előkelők ellen és a nagy bűntettek miatt indított perekben alkalmazták. Nem találok egyetlen történeti okmányt sem, mely kétségtelenné tenné, hogy a lopással vádolt parasztnak Itália bármely tartományában megengedték volna, miszerint párbaj által tisztázza magát a lopás vádjától. Iparkodtam e tekintetben fölvilágosítást szerezni az által is, hogy tudós barátaimmal és kartársaimmal értekeztem a kérdés fölött; de hasztalan. Az államügyészek eredete és nyomozó hatásköre tekintetében sincsenek egy véleményen a tudósok. A *Giurisprudenza di Cataniá*-ban (4. évfoly. 1. sz.) e szavakat olvasom : *Az államügyészség, melyet máskép advocatus fiscalisnak neveztek, kezdetben inquisitorius intézmény volt, melyet Maximus császár a közönséges aera 4-dik századában léptetett életbe, midőn bizonyos patriciust advocatus fiscalisnak nevezett ki néhány püspök ellenében. Sulpitii Severi Histor. eccles.* 1, 2. — *Christianii Thommasii dissert. de origine processus inquisitorii.* — Böhmer : *Jus ecclesiasticum lib. 5, tit. 1, § 80 et seq.* Én azonban azt hiszem, hogy az ily zavar és eltérés nem

deríthető föl, s illetőleg nem egyeztethető össze pusztán csak a *nevek* utmutatása szerint. A nevek üres szók, s az állam intézményei tekintetében igen gyakran valónak bizonyul Talleyrand cinikus mondása : Isten azért adott az embernek nyelvet, hogy elrejtse vele az igazságot. Ez elv föltétlen értelmében káromkodás, s nem fogadom el azt. Talleyrand azonban a politikai ügyekre vonatkoztatta állítását, s e tekintetben, fájdalom, igen gyakran igaza van. A kormányok gyakran visszaéltek a nép mistificatiója czéljából a nevekkel, midőn csábító név alatt gyűlöletes intézményt adtak neki. A rászedett nép elfogadta azt ; a csalást csak akkor vette észre, midőn az elnyomás éreztette vele a valóságot, mely ama név alatt rejlett. A tanuló ne határozza meg a hatalom intézményeit, ezek neve iránt való vak hódolata szerint. Vizsgálja az illető intézmény hatáskörét és hatalmát, s ez ismérv szerint tegyen különbséget a hivatalok közt. A római nép nem szerette a *király* gyülöletes nevét, s elfogadta helyette a *császár* nevét. De ha a nép föl is kap valamely nevet, a bölcsésznek nem szabad a nép által járt csapáson haladnia. A vizsgáló, a fiscus képviselője, a király ügyésze, advocatus fiscalis, királyi auditor és a többi elnevezések gyakran arra szolgáltak ürügyül, hogy színleljék az intézmények megváltozását a nép előtt, mely a régi intézményekre ráunt. Így támadtak a kémek, titkos ügynökök és más hasonlók. De vajjon e folyton váltakozó és változó elnevezések új, a régi helyét elfoglaló eljárási alakot jelentettek-e ? Mindez elnevezések azon hivatal megjelölésére szolgáltak-e, melynek számára a modern tudomány az *államügyészség* (pubblico ministero) elnevezést gondolta ki ? Hasztalan volna erre gondolni is. Az *államügyészség* eszménye azon alakjában, mint a modern tudomány képzeli, a milyennek óhajtja a polgári haladás, s a milyenné a polgári szabadság követeli, hogy legyen — véleményem szerint — *egyetlen, radicalis és határozott ismérvvel* bírhat. Azon hivatal, mely *államügyészségnek* és a *törvény* képviselőjének akarja hivatni magát, nem bírhat más, mint a *vádlás* hatáskörével. Ha a *vizsgálatba* avatkozik, ha joga van az eljárás intézésére, vezetésére, vagy azon

irásbeli nyomozások bármely módon való befolyásolására, melyek többé-kevesbbé bizonyítékot képezhetnek a vádlott ellen, a vádló helyett *vizsgálóvá* lesz. Nevezzétek, a nép félrevezetése czéljából tetszéstek szerint, a jogász mindenkor ráismer benne az *inquisitorra*. S midőn így végrehajtó hatalomhoz lánczoljátok az államügyészt, hazudtok, ha mégis a *törvény képviselőjének* mondjátok őt. A *kormányt képviselő* vizsgáló ügynök az, ki a *törvény akaratát* mindig alá fogja rendelni a *kormány akaratának.*

846. §. A nyomozó eljárásnak oly *közhivatalnokokra* van szüksége, a kik — a fiscus képviselője, vagy más hasonló elnevezés alatt — különös föladattal és hatáskörrel bírnak a bűntettek nyomozására és üldözésére.

847. §. A vizsgálatot *átalános*nak mondjuk, a míg *anyagot* gyűjt, s azt kutatja : ki a bűntett *valószinű elkövetője*. *Különös*-nek akkor, midőn bizonyos *meghatározott* egyén (vagy egyének) irányában összpontosúl, (ki vagy kik) ellen *alakúl* és utóbb *fordúl* a vizsgálat.

848. §. A *nyomozó* eljárás ismérvei ezek :

1. A titkos *föladók* [1] részvéte, kik értesítik a nyomozásra hivatott hatóságot, az általuk fölfedezett bűntettekről és bűntettesek felől.

2. A *bizonyítás vezetése* teljesen a biró kényére van bízva.

3. Elejétől végig *irásbeli* vizsgálat, s egyszersmind *irásbeli* védelem.

4. A vizsgálat állandóan titkos, nem csak a polgárokra, hanem magára a vádlottra nézve is, kinek jelenlétében mi sem történik, kivéve a *szembesítést*; s kivel a vizsgálatot csak bevégzése után, s a transmissio állapotában közlik.

5. A vádlott *előleges letartóztatása*, s a védelem pillanatáig bárkivel való érintkezéstől történő *elzárása.*

6. A cselekvények *megszakítása,* s így az itéletnek, a biró kényelméhez képest való hozatala.

7. *Analiticus* sorrend egész a különös vizsgálatnak a vádlott elé terjesztéseig.

[1] Manzi : (*Decisiones Palatinae, cent. 7, Augustae 1659, decis. 61*) vitatkozott a föladó és vádló közt létező különbségek fölött.

849. §. Ez eljárási alak a biróság lelkiismeretén és istenfélelmén kívül, semmi lényeges biztosítékot sem nyujt.[1]

[1] Hogy megtudjuk, mily visszaélésekre vezetett bizonyos országokban (s különösen Francziaországban) a nyomozó eljárás gyakorlata, türelmünknek kell lenni azon korbeli könyvek elolvasására. Nem igaz, hogy e könyvek *haszontalanok.* A leghasznosabbak azok, mint történelmi emlékek, annak kimutatására : mily rendszerek azok, melyeket vissza akarnak állítani azon modern jogászok, a kik ellenzik a bűntető per szóbeliségét ; s kik csalfán oly intézmények életbeléptetése mellett harczolnak, melyeknek az a czéljuk, hogy a szóbeli pert az ártatlan vádlottra nézve kedvezőtlen eljárássá változtassák ; hogy a szóbeli fölött túlsúlyt nyerjen az irásbeli eljárás, s hogy ez utóbbinál föntartassanak a nyomozó eljárás legrettentőbb tulajdonságai, s ellenzik a *szóbeliség* azon vegyületét, mely az irásbeli perrel is összefér, s az irásbeli pernél is kivánatos.

Halljuk mit ír Bouvet azon könyvében, melyet Párisban 1659-ben, e czím alatt tett közzé : *Les manieres admirabiles pour de couvrir toutes sortes de crimes.* A 13-dik fejezetben így szól : *Lorsque de juge est saisi de quelque méchant garnement, qui ce commis plusieurs crimes, et que les témoins ne déposent pas positivement, cependant il est certain, qu'il est très coupable ; or pour avoir moyen, de lui faire découvrir ses crimes, il faudra que le juge instruise quelque personne, qui lui soit confidente, et qui lui fasse mettre les fers aux pieds et aux mains, et l'introduire, dans le même cachot où sera le criminel, et qu'environ la minuit il fasse des*

soupirs, feignant des pleurs, et par ses calmeurs et ses plaintes, il témoigne, d'être fort malheureux. Cela obligera le criminel, de lui demander d'où procède une si soudaine désolation, alors il lui fera faire serment de ne rien dire de son secret. Il expliquera en détail plusieurs crimes, qu'il dira avoir commis; entre lesquels il en faira couler de semblables à ceux dont l'accusé est soupçonné, afin de lui donner de l'emulation; en sort qu'il soit obligé de lui confier le même secret, et pour colorer d'avantage son artifice, il faira de nouveau jurer le véritable criminel de ne point jamais en parler à personne au monde. L'innocent decouvrira adroitement les lieux, les temps, que le criminel a commis les crimes, afin, que le lendemain qu'il sortira du cachot il puisse faire une ample déposition, laquelle il soutiendra par confrontation l'accuse.

E pokoli katekizmus többi része is hasonló. Ily gyalázatosságokra vezetett a nyomozó eljárás. S mégis vannak emberek, kik a tizenkilenczedik század közepén a legjobb gyanánt magasztalják a nyomozó eljárás intézményét. S ez emberek azzal dicsekesznek, hogy hisznek Istenben.

VIII. FEJEZET.

A vegyes eljárás ismérvei.

850. §. A *vegyes* eljárás, melynek egyes nyomai azon átmeneti korban fordultak elő, midőn a római köztársaság császársággá vált, oly népeknek való, melyek mérsékelt politikai szabadságot élveznek. Ez az oka, a miért fölöttébb kedvelt eljárási alakká lett ez eljárás a modern polgáriasulásban, s lassankint minden művelt nép elfogadja azt. Még Poroszország is életbeléptette, 1846. július 17-ki törvénynyel, s Poroszországból mindinkább elterjedt Németországban.[1] Toscánában néhány részleges kisérlet után, már 1838. augusztus 30-án életbeléptették.

[1] Ez elterjedés főleg Mittermaier erőfeszítéseinek köszönhető, ki soha sem szünt meg — sok becses monographiájában és a *szóbeli perről* szóló 1845-ben megjelent könyvében küzdeni a bűntető eljárás szabad intézményeiért. A Frankfurtban 1846-ban, és utóbb 1847-ben Lübeckben összegyült német tudományos congressusok, előkészítették azon szabadelvű reformokat, melyek oly gyorsan elterjedtek az 1848-ki politikai mozgalmak után. De senki se higyje, hogy a vegyes eljárás a mi találmányunk, vagy századunk találmánya. Ez eljárást már a mult század elejétől fogva alkalmazták Németország néhány tartományában. Puffendorff : (*Indroductio in processum criminalem Luneburgicum*, cap. 2, §. 8) már 1702-ben irta :

In Brunensibus et propinquis Westphalicis regionibus mixtum quoddam processus criminalis genus servabatur. Primum enim

ex officio generaliter inquirit magistratus, investigando veritatem facti, sive corpus delicti, reum indagando et carceri tradendo, eumque super delicto eiusque circumstantiis, sociis et quae reliqua sunt, summariter examinando. Qua peracta inquisitione generali, Fisci advocatus ad accusandum exercitetur, qui libelli loco articulos quosdam exhibet, ut judex reum super eis examinet. Responsio ad articulos istos rei litis contestationes loco habetur, quo negante delictum advocatus Fisci accusator articulos probatorios simulcum denominationem testium exhibit, vel ad priores articulos negatos ab inquisito in examine testes examinari petit, admissis quoque a parte rei ejusque defensoris interrogatoriis et articulis reprobatoriis. Posterum utrinque deductiones fiunt probatoriae et reprobatoriae atque ad sententiam concluditur. Qui procedendi modus nuperquoque apud nos servatus est.

Carmignani, ki nem barátja a vegyes eljárásnak, ez eljárás eredetét a római császárság korára viszi vissza, s e pert inkább politikai mint jogi intézménynek tekinti : *Teoria delle leggi della sicurezza sociale*, lib. 4, cap. 16, p. 281.

851. §. A *vegyes* büntető eljárás a tiszta vád- és nyomozó eljárás közt foglal helyet, valamint az alkotmányos monarchia a köztársaság és kényuralmi kormány közt áll. [1]

[1] Azon különböző alakok közt, melyekben Európa népei, a jelen században életbeléptették a vegyes eljárást, a legszabadabb elvűnek és legokszerűbbnek (következőleg legjobbnak) tartom azt, melyet az 1873. május 23-ki osztrák eljárás fogadott el. Ez okból fordíttattam olaszra, s adtam ki 1874-ben, s láttam el e törvénykönyvet jegyzetekkel. A tudós Geyer 1875-ben így írt e törvénykönyvről, s így magasztalta régi tanártársát és a jelenlegi osztrák igazságügyminisztert, Glaser-t :

Pendant deux lustres, l'oeuvre législativ s'est trainée a travers les déliberations des commissions ministerielles ou parlamentaires, a subi dans les bureaux les vicissitudes de tous les changements des ministères, tantôt avançant, tantôt reculant, jusqu'à ce qu'enfin, le

même criminaliste qui, lors des prémiers délibérations en commission, était demeuré en minorité sur plusieurs de plus graves questiones de principe, a eu la bonne fortune de contresigner, comme ministre de la justice, la loi de promulgation d'un code, dont les dispositions essentielles concordent avec les principes primitivement défendus et développés par lui. La part préponderante que le ministre actuel de la justice (M. GLASER) *a prise à la confection du nouveau code, est de nature a disposer d'avance en faveur de celui-ci. Car c'est surtout par ses écrits sur la procedure criminelle que* GLASER *s'est fait de nom. Mais les particularités du nouveau code autrichien consistent surtout en ce qu'une grande partie des opinions exprimés d'abord par* GLASER *sous une forme théoretique, ont été traduites dans la pratique de manière a mantenir, autant que possible, en presance de la situation historique de la monarchie autrichienne, en presance de la variété de peuples et de langues, la continuité de son développement.* Érdekes olvasmányt képez a GLASER által ez eljárásra vonatkozólag 1865-ben közzé tett *átalános indokolás*, melyet ugyan ő ismét kiadott 1868-ban Bécsben megjelent *Gesamm. Klein. Schrift.* második kötetében.

852. §. Lehetetlen taxative meghatározni azon különös jellegeket, melyekkel a *vegyes* eljárás bírhat; mert minden *vegyes* lény természetében van az örök változandóság, mely a vegyüléket alkotó elemek valamelyikének a másik fölött való nagyobb vagy kisebb túlsúlyából származik.

853. §. A *vegyes* eljárás átalános fogalma nem a két per oly módon való *összeolvasztása*, hogy azokból egy *harmadik* különös alak származzék; nem tulajdonkép való vegyülék, hanem csak a két régi alak *egyesítése* és váltakozása jő létre. A korinti ércz nem sok ércz vegyüléke; egy része réz, a másik ezüst; e vegyületben — a mester tetszése szerint — a réz alkatrész túlsúlyban lehet az ezüst vagy az ezüst a réz fölött. A rezet képviseli a nyomozó, az

ezüstöt a vádeljárás. A vegyüléket képező intézmény annál becsesebb, minél több benne a nagyobb értékű elem, vagyis: annál jobb a büntető eljárás, minél inkább az *előkészítő stadiumra* van szorítva a nyomozó eljárás — mely még e stadiumban is helyt adhat a vádeljárás mintáinak — s minél kevesebb befolyása van annak a büntető per *végrehajtási* stadiumára.

854. §. A modern büntető per vegyüléke *két külön perből* áll. Az egyiknek, az elsőnek, ez új per kezdetén egészen nyomozó, a másodiknak vád-jellege van. E rendszerben tehát meg kell különböztetnünk a büntető pert alkotó két szakot.

855. §. A vegyes eljárás oly hivatalnokot tételez föl, a ki különösen azon czélból van fölruházva hatalommal, hogy a büntetteket, az igazságszolgáltatás közegeinél följelentse és azok üldözését *szorgalmazza.* E hivatalnok azonban — legalább tudományos értelemben — nem irenarca,[1] sem advocatus fiscalis, ki csak arra törekszik, hogy a vádlottnak ártson. *Államügyész* az, a ki a törvényt képviseli, a kinek tehát részrehajlatlannak s *mindig közönyösnek kell lennie* vizsgálati eredményei iránt, ha azok megfelelnek a külső igazságnak. Az elmélet legalább ily fogalommal bír e nemes hivatalról, bár a gyakorlatban, a politikai hatóságok beavatkozásai és aggodalmai több európai népnél, teljesen elfajúlttá tették ez intézményt.

[1] A régi *irenarca* jellegéről és hatásköréről értekezett Schwarz : *Exercitatione academicae, exercitat. 6, pag. 234. Norimbergae.*

856 §. A vegyes eljárás, első szakában *nyomozó.*

Irásbeli vizsgálat.

Az eljárás, e stadiumban föltétlenül *titkos.*

A vádlottat *vizsgálati fogságba* helyezik és elkülönítik.

A vizsgálatot egy biró, kit vizsgáló birónak hínak, tetszése szerint *vezeti*, az államügyész megkereséseinek való — kisebb-nagyobb — alárendeltség mellett.

A cselekvények közt tetszés szerint való *időköz* van.

Az eljárás mindig *analitikus*.

A vádlottnak perbe fogatása, vagy ideiglenes szabadlábra való helyezése fölött *titkosan*, védelem nélkül [1] vagy csak irásbeli védelem mellett, határoz a biróság.

[1] A haladás és polgári szabadság barátai, egy idő óta növekvő hévvel tárgyalják azon kérdést, hogy a vegyes eljárás első szakában is védőt kell adni a vádlott mellé. E követelés szent elvre támaszkodik. Az ártatlant, már az első stadiumban, nagy veszélyek fenyegetik. A vizsgálati fogság és elkülönítés gyakran nagyobb bajt képviselnek, mint a végleges büntetés. A bizonytalanság s azon gondolat, hogy a vizsgáló biró kényére van bízva, növeli a vádlott aggodalmát. Volt védenczem, ki a hosszú magánfogság és az ellenséges üldözés gyanúja miatt, öngyilkossági kisérletet tett; pedig utóbb ártatlannak nyilvánították. Kívánatos volna tehát, hogy azon első pillanattól fogva, midőn a vizsgálat — titkos föladás és gyakran alaptalan gyanú miatt — lesújt a polgárra, ez és családja mozgásba tehesse a védő buzgalmát, mely korlátozza a túlbuzgó, makacs és néha — szokása, vagy szerencsétlen hajlama folytán — kegyetlen vizsgáló biró elfogúltságát, s gyakran megátalkodottságát. E szép eszme megvalósítását azonban a jogvédelem érdeke akadályozza: mert attól lehet tartani, hogy a vizsgálat titkába avatott védő, eszélytelen és pártos buzgalmában, megzavarja az intézkedéseket, lerontja vagy meghiusítja a bizonyítékokat, úgy hogy lehetetlenné teszi az igazság földerítését. A bajon úgy akartak segíteni, hogy a vizsgálatot az államügyészség fölügyelete alá helyezték. S ez elégséges lenne, ha az államügyésznek mindig a pártatlanság és a vizsgáló biró iránt — ennek elfogulatlansága tekintetében való — bízalmatlanság volna jelszava. Ez eszmét különben okszerűen lehetne pártolnunk, míg az ál-

lamügyészségben *hatóságot* látunk; de visszataszítóvá lesz az, mihelyt e hatóságot a *végrehajtó hatalom* közegévé akarják átváltoztatni. A vádlott védelméről, az irásbeli eljárás tartama alatt, gondoskodni akart a III. Károly Emánuel 1770-ki törvénykönyve, mely kisérletről DESSALLES emlékszik meg, *Détention préventive*, pag. 52, 57, *Paris* 1863. A tudósok ujabban foglalkoztak e fontos kérdéssel, tudományos congressusukon, mint ez megolvasható: *Annales de l'Association Internationale pour le progrès des sciences sociales, troisième session, Congrès d'Amsterdam, pag. 165 et suiv.* Lásd továbbá MORIN : *Journal du droit criminel, n.* 8252.

E tárgy azok közé tartozik, melyek évről-évre nagyobb kifejtést nyernek a haladók tanulmányai által. E tanulmányok czélja oda megy ki, hogy a vegyes eljárás első szaka is minél inkább a *vádeljárás* alakját öltse föl. Ha e czél el lesz érve, megszűnik igaznak lenni azon egy évtized előtt kétségbe vonhatatlan állítás, hogy a vegyes eljárás első szaka tisztán nyomozó eljárás.

857. §. Ha ez első szak, a perbefogó (vagy vád alá helyező) végzés által befejezést nyer, a vegyes eljárás második szakába lép, mely a *vádeljárás* jellegét ölti föl.

E pillanatban születik meg a nyilvánosság.

Az államügyész elkészíti a vádlevelet (libello), melylyel vádat emel a gyanúsított ellen, ki a *vizsgálati* állapotból most a *vádlott* állapotába lép át.

Az *analitikus* eljárás megszűnik és a *sinthetikus* eljárás következik.

Ünnepélyes tárgyalás kezdődik, mely a *közönség* jelenlétében történik.

A vádlottnak és védőjének szabad *érintkezés* engedtetik, mely utóbbinak mulhatatlanul részt kell vennie minden vizsgálati cselekvényben.

Értesítik a tanúkat, kikre a vád, az új perben támaszkodni fog.

Az egész pert *szóbeliileg* ismétlik a nyilvános tárgyaláson, s az irásbeli per tényei csak akkor érvényesek, ha a szóbeli perben ismételtetik azokat.[1]

A vádló a nyilvános tárgyaláson, a közönség, a vádlott és védőjének jelenlétében tartozik ismételni és föntartani a vádat; a vádlott tartozik ismételni védelmét; a tanúk és szakértők kötelesek megerősíteni állításaikat; a védő tartozik előadni érveit.

Az *itélet* nyilvánosan olvasandó föl.

Mindezt *megszakítás,* vagyis más cselekvényekre való térés nélkül kell végrehajtani.

[1] Weiske (183. és 184. §.) megrótta a pernek *irásbelire* és *szóbelire* való osztályozását. A bűntető per szerinte mindig szóbeli, mert *szóbeliileg* megy végbe; a biró, vádlott és tanúk közt való szóbeli vita az.

858. §. A vegyes eljárásnak két nagy előnye van:

1. A szóbeli per nyilvánossága, mely per (t. i. a vegyes eljárás második szaka) e módszer alapelvénél fogva *egyedül lehet csak* hatályos. Ha elfogadjuk, hogy az irásbeli per csak egyetlen mozzanatában is (az erkölcsi bizonyíték tekintetében) teljes hatálylyal ismételhető a nyilvános tárgyaláson, teljesen leromboltuk a szóbeliség rendszerét. S e nyilvánosság — mely a vádlott legfőbb biztosítéka — elősegíti az itélet *társadalmi* czélját, midőn megerősíti a népnek az igazságszolgáltatásban való hitét, s így *rokonszenvessé* teszi a büntetést. De hasznára válik az *igazságnak* is, mert megnehezíti a hazugságnak, az igazság színe alatt való becsempészését. A bűntető per *nyilvánossága* tehát — bármit mondjanak rágalmazói — még vita tárgyát sem képezheti

a művelt népeknél, mert alkalmas intézkedésekkel könnyen ki lehet térni a vele összekötött veszélyek elől.

2. A vegyes per kikerüli a *meglepetést* (vagy legalább ki *kell* kerülnie, ha jól van szabályozva), mely, mint már QUINTILIAN megjegyezte korában, az igazság legnagyobb ellensége.[1]

[1] Nincs oly eljárási alak, mely képes volna biztosítani a vádlottat a biró tévedése ellen; nincs oly bizonyító eljárás, mely megnyugtathatna e veszélylyel szemben. A törvényes bizonyítékok rendszerének áldozatait annyi ismert nevű író sorolja föl, hogy fölösleges a fölsorolást ismételnünk; de ugyanannyi áldozatot követelt az emberi bizonyosság rendszere is. Így legujabban, Pio Santumonet, a modenai esküdtszék 1864. okt. 25-ki verdictjével 20 évi fegyházra itélte; pedig a turini semmítő szék, 1866. július 28-ki végzésével elismerte ártatlanságát. Lásd a *La Legge* 1866. évi folyamának 103. számát. De Filippit, Francziaországban, *gyanúokok* alapján, elitélték, bár ártatlan volt. Rosaria Dolce-t saját, állhatatosan ismételt s a valódiság minden körülménye által kisért *önvallomásának* alapján itélték el mint Piut, s annyi mást, a régi rendszer alatt. Renosit (1861. nov. 18.) és Lesurques-t *szemtanúk positiv* vallomása alapján itélték el, s ártatlanok voltak. Nem igaz teljesen azon megjegyzés, melyet a toulousei akadémia egy tiszteletre méltó tagja tett, ez akadémia 1863. június 3-ki ülésében, hogy t. i. a birói tévedések a tanúk vallási érzetének hanyatlásából származnak. E tévedések története megmutatja, hogy ez ok a legbecsületesebb tanúk által is, jóhiszeműleg tett, kétséges vallomásaiban van. Sem a szigorú törvényes bizonyítás, sem a vallomást tevő becsületessége, sem a törvényszéki birálat legszigorúbb parancsainak megtartása nem teszik az igazságszolgáltatást hozzáférhetetlenné, a ténybeli tévedésre nézve. E rettentő baj, orvoslásának tanulmányozását követelte. Foglalkoztak e kérdéssel VAN LOEUVVEN: *De damno reo absoluto illato, cum privatim tum publice resarciendo, Trajecti ad Rhenum* 1843. és azon

szerzők, kik a *Recueil de l'Academie de Toulouse du* 1865, 14. kötetének 89. lapján a jegyzetben vannak fölemlítve. BONNEVILLE: (*Améliorations*, tom. 2, pag. 541 és köv.) ujabban helyesen jegyezte meg ide vonatkozólag, hogy e tanulmánynak ki kellett terjednie az ártatlan *elitéltre* úgy, mint az ártatlan *vádlottra*; s az *esküdtszéki* úgy, mint a bűntető *rendőri törvényszéki* itéletekre. E tanulmány nem szorítkozott a kártalanítás *módjának* pusztán gyakorlati szempontjára, hanem visszament az alapelvig, s vitatkozott, vajjon e kártalanításban az ártatlan jogát és a társadalomnak, irányában való, s e jognak megfelelő *jogi kötelességét* kell-e megpillantanunk? E kérdésre DESSALLES (*deuxième partie*, pag. 72) igenlőleg válaszolt; de MABLY elveiből vevén indokait, bizonyítása sikamlós térre tévedt. Munkáját CAZE (*Recueil des Annales de l'Académie de Toulouse* vol. 12, pag. 199) czáfolta meg, a ki kételyét fejezte ki a fölött, hogy *jogi kötelezettség* támadjon ott, a hol nem forgott fönn *gondatlanság* (s kételyének ez helyes támpontja) utalt azon társadalmi botrányra, melyet az ily kártalanító itélet okoz, s az ártatlanság bebizonyításának lehetetlenségére. A két utóbbi észrevétel tekintetében bátorkodnám nem osztani a kitűnő toulousi jogtudós véleményét. De mielőtt az ily kárpótlás módjai és határai felől vitatkoznánk, lehetővé kellene azt tenni, a helyrehozhatatlan bűntetések megszűntetése által. Lásd a 651. §. jegyzetét.

859. §. A *vegyes* per azonban, mint ez minden vegyes lény köztulajdonsága, úgy szólva végtelenül változhat a szerint, a mint egyik vagy másik alakja nyomozó, vagy a vádrendszerhez alkalmazkodik. Mindenütt, a hol a *vegyes* eljárás érvényben van, ez eljárás oly sajátságosságaival találkozunk, hogy ha a különböző országokban divó vegyes eljárásokat összehasonlítanók, alig akadnánk két egyenlő rendszerre.[1]

[1] Francziaországban, Piemont- és Toscanában a *vegyes* eljárás van érvényben; de mennyire különböznek e rendszerek! Ez eljárás végtelenül változó alakjai élnek Európa különböző

országaiban. A vegyes per egészen sajátságos és tán minden válfajától különböző alakja hosszú időn át érvényben volt a luccai herczegségben; s leírtam azt a megszűnt *luccai eljárásról* szóló, s *Opuscoli*-im második kötetében közzé tett értekezésemben.

860. §. Fejtsük ki most a büntető per hét *lényeges föltételét.*

IX. FEJEZET.

A vádló.

861. §. A *vádló* személye a tiszta *vádeljárásban* különös intézkedéseket követel; mert e rendszer szerint a népből — tetszése szerint — bárki vádolhat másokat bűntettről; e hatalom sok zavarra és visszaélésre szolgáltatna alkalmat, ha alkalmas óvó intézkedések nem fékeznék az azzal visszaélni akaró gonoszokat. Ez szolgált okul az ősi Rómában arra, hogy a vád jogát korlátokkal vegyék körül. Anglia hasonló példát mutat föl. A dolgok *természetes* rendje szerint vádló lehetne a sértett, családja és képviselője. De a *természetes* rendnek fölötte állnak a politikai intézkedések, s ezek a természetes rendszert két ellenkező értelmű rendszerré változtatták át a szerint, a mint *szabadelvűek* vagy *zsarnokiak*. *Szabadelvű* értelemben módosítják, midőn a sértettet megillető vádjogot kiterjesztik azon polgárokra is, kiknek a vádlásban nincs személyes érdekük s kik e hatalom gyakorlását polgárjog gyanánt nyerik. *Zsarnoki* vagy megszorító értelemben módosítják, midőn magától a sértettől is megvonják a szenvedett kár megtérítéséhez való szent jogát, melyet büntető úton gyakorolhatna, mert a büntető keresetet bizonyos, a büntető perek vitelére kinevezett hivatalnokok tetszésétől teszik függővé. Így származott azon három rendszer, melyet *természetesnek*, *szabadelvűnek* és *megszorítónak* nevezek. E *rendszerek*

valamelyikének elfogadása a polgári szabadság azon mérvének ismervét képezi, melyet az illető nép élvez.[1]

[1] A polgári szabadság kisebb vagy nagyobb mérvének megitélésére szolgáló, s legékesebben szóló ismérvek közé soroltam mindenkor azon ismérvet, melyet a magán egyének ama kisebb-nagyobb jogából vonunk le, miszerint a bűntettesek ellen indított bűntető perben résztvehetnek.

Ez eszme igazsága *a priori* bebizonyítható, ha a jog alapelveiből indulunk ki; *a posteriori* pedig úgy bizonyítjuk be, hogy a tények gyakorlati lefolyásának szempontjából vizsgáljuk azt.

Az egyéni *szabadság* a *jog;* a *jog* a *szabadság.* E két fogalom nem csak egymás kiegészítő részét képezi, hanem egyetlen eszmébe olvad, mely azon különböző, belső vagy külső szempont szerint változik, melyekből a jogot vizsgáljuk. A jog élet nélkül való eszményiség volna, ha azt csak oly hatványnak (potenza) tekintenők, mely arra van kárhoztatva, hogy mindig a potentialitás korlátai közt maradjon. A jognak, hogy valódi, érezhető léttel birjon, szüksége van rá, miszerint külső nyilvánúlás kisérje, s ekkor a jog maga lép át az elvont hatvány állapotából a cselekvőség állapotába és szabadsággá lesz.

A jog és szabadság azonban üres, hasztalan szó volna, ha nem birna, szükséges tartalma gyanánt, önvédelmi képességgel. A bűntető jog tehát nem választható el saját önvédelmi képességétől, tekintsük bár e képességet, az egyén és egyén közt való viszonyban, a magán erőszak eredménye gyanánt, mely jogosan visszaűzi a jogot megtámadó jogtalan erőszakot; avagy szemléljük azt az egyén és állam közt való viszonyban, mely utóbbit a megtámadott jog nevében híják föl a védelemre.

Valamint tehát korlátlan a *jog* önvédelmi képessége, mely erőszakosan csap össze az oly erőszakos és jogtalan támadással, mely támadással szemben a megtámadottnak nincs sem módja, sem ideje az állam védelmének fölhívására; ép úgy ez elmélet ősi eszményiségében korlátlannak kellett lennie a *jog-*

ban azon hatalomnak, mely az államot törvényes védelemre szólítja föl, valahányszor a közvédelem gyakorlására idő és alkalom van. A társadalmi fölsőbbség azon hatalma, hogy a jog védelmét gyakorolhatja, csak *eszköz* és nem *czél*. A társadalmi rend törvénye követeli, hogy az állam által gyakorolt védelem kiváltsággal s elsőbbséggel bírjon a magán, erőszakos védelem fölött mindenkor, midőn az előbbi hasznosan gyakorolható. Ezért nevezzük a magán védelmet *erőszakosnak*, még akkor is, midőn az egyén a szükségesség miatt, jogosan gyakorolja azt; míg az állam által gyakorolt védelmet *törvényes*nek mondjuk, nem azért, mintha nem volna erőszakos — erőszakos ez is, vagy az *erkölcsi* kényszer következtében, mely a birói határozatban nyilvánul, vagy a *phyzikai* kényszer miatt, midőn e határozat végrehajtatik, — hanem azért, mert a legfőbb és változhatatlan természeti törvény nevében gyakorolt magán védelemtől eltérőleg, az állam, emberi, szerződésszerű és alakjaiban változó törvény erejénél fogva, gyakorolja a jogvédelmet.

De ha a közvédelem, csak a jog védelmére szolgáló *eszköz* és nem *czél*, képtelenség volna a *czélt* föláldoznunk az *eszköznek*; ellenmondásos volna állítanunk, hogy az egyéni jog közvédelme a magán védelmet, a jogvédelemre alkalmasabb eszköz gyanánt, pótolja, ha a jogaiban sértett egyénnek nem volna korlátlan hatalma arra, hogy saját veszélyére kikérje az állam közvédelmét és támogatását.

A jog alkotó és lényeges elveinél fogva tehát el kell ismernünk, hogy a sértő ellen való vádemelés és a polgári hatóság előtt — a büntetés kiszabásáig — való üldöztetésnek joga, ha e jogot pusztán elméleti szempontból tekintjük, nem szenvedhet korlátolást.

A gyakorlati élet igényei azonban több államban arra vezettek, hogy a törvényhozók eltérjenek ez átalános elvtől, s a politikai szervezethez képest, majd kiterjeszszék, majd megszorítsák azt, a birói intézményekben.

Ez az oka, miért találunk ez intézmények történetében három különböző rendszert: a *szabadelvű*, a *természetes* és *meg-*

szorító rendszert. A második rendszert azért nevezem *természetesnek*, mert *szigorúan* alkalmazkodik ama jogok tiszteletéhez, melyeket a bűntett által megsértett, minden egyénnek ád a *természet törvénye*. Az elsőt azért mondom *szabadelvű* rendszernek, mert bizonyos szabad intézmények által, a bűntető perben, *tágasabb körű* jogokat ád a polgároknak azon jogoknál, melyeket a természet törvénye tulajdonítana az egyéneknek, mint egyéneknek. A harmadik rendszert *megszorítónak* mondom, mert önkényesen megfosztja sértettet azon hatalomtól, mely azt, a jog természeténél fogva, szükségkép megilletné.

Igen könnyű lesz megvilágítanom e három rendszer közt való különbségeket és azok hatását; mert e különbségek szembe szökők, s mindenkire nézve megérthetők, ki előtt csak érintik is azokat.

1. A legfőbb törvény, midőn a jogot adta, adta egyszersmind ennek szükséges tartalma gyanánt, a hatalmat a jog védelmére, s így azon hatalmunk, hogy biróilag üldözzük jogunk sértőjét, e legfőbb törvény kifolyása. A társadalmi törvény teremti ez üldözés formáit, szabja meg módjait, s teszi biztosabbá azok eredményét; de nem hozza létre a jogot, melynek a polgári társadalmat *megelőző* eredete van; sőt a jog egyetlen létoka azon változásnak, hogy a természeti társulás polgári társadalommá alakul át, mert a hatóságnak az államban való fölállítása, szükséges eszköz a jog védelmére.

De habár a természet törvényénél fogva minden egyén bír hatalommal, miszerint üldözhesse a *neki sérelmet* okozókat, hogy így visszaállítsa sértett jogának uralmát, nem lehetne állítanunk, hogy ugyan e törvény fölhatalmaz, a más kárára elkövetett bűntett által (sem *közvetlenül*, sem *közvetve) nem sértett* egyéneket is arra, hogy e bűntettnek (sem *közvetlenül*, sem *közvetve* nem sértett) megboszulói gyanánt szerepeljenek.

A nem ellenünk, de más egyének ellen elkövetett bűntettek megboszulására jogosító hatalom csak társadalmi törvényből származhat; s e törvény sem adja e hatalmat az egyénnek, *mint egyénnek*, hanem *mint polgárnak*. A társadalom, midőn lét-

rehozta a hatóságot, erre ruházta át mindenki joga védelmének képességét és kötelességét. A hatóság azonban rábízhatja bizonyos számú *polgárokra* a vádemelés jogát oly bűntettekkel szemben is, melyek ezeket személyesen nem sértették meg; e polgárok, a társadalom megbízásából, indítják a bűntetés kiszabását czélzó közkeresetet.

De ez esetben a vád mindig *köz-* és nem *magán vád*. S ez esetben a vádat az egyén *mint polgár* és nem *mint egyén* emeli.

Ez esetben a vád *czélja* mindig a *közvédelem* és nem a vádló *magán* jogának védelme.

S ez esetben végre, a magán egyén által gyakorolt hatalomról nem mondjuk, hogy közvetlenül a természet törvényéből származik, hanem az állam különös politikai intézménye adja azt.

Ez első rendszer, számos év során, uralkodott az ős római köztársaságban, s kielégíthette azon kor és primitiv szokások igényeit. Utóbb azonban rossznak bizonyult és szakítani kellett vele. S véleményem szerint, utópiára törekednék, a ki korunkban és a modern viszonyok közt, föl akarná azt újítani!

Ki sem tagadhatja, hogy e rendszer valamennyi más rendszernél, szabadabb elvű, mert a népnek — a törvényhozási műben való részvéte által elismert — fönségét a birói ténykedés tekintetében is elismeri. Nos tehát? Én szabadelvű vagyok, ezzel dicsekszem. Nem a *holnap*, hanem a *ma* és egy félszázados mult szabadelvűségét értem. De habár szabadelvű vagyok, még sem szavazhatok valamely rendszerre, pusztán csak azért, mert szabadelvű, midőn azt látom, hogy e rendszer nem egyeztethető meg a renddel. Ghedini hires sonetjével válaszolok: *Sei pur tu, pur ti veggo, o gran latina,* mutasd meg Fabriciusodat, s akkor megadom a szabad vádjogot, mely Rómában *cuivis de populo* engedtetett.

2. Nem látok hasonló nehézségeket a második rendszer tekintetében. Ehhez közeledett az 1873. évi osztrák bűntető eljárás. S ez egyik oka annak, a miért fönnen magasztaltam e szép törvényhozási művet és sarkcsillag gyanánt mutatok rá az

olaszok előtt, mely félé kell fordúlniok tanulmányaikkal, s melynek utánzását melegen kell óhajtaniok.

E második rendszer különbséget tesz azon egyének közt, a kiket *nem sértett* és a kiket *sértett* a bűntett, s üldözni akarják azt. Az elsőktől (t. i. kiket nem sértett a bűntett) kereken megtagad minden jogot a vádemelésre; de korlát és kivétel nélkül megadja e jogot azoknak, kiknek kárt okozott a bűntett, s kik bűntető uton akarnak elégtételt szerezni. Annak, a kit a bűntett sem *közvetlenül* sem *közvetve* nem sértett, nem lehet mint *egyénnek* joga a vádemelésre, mely joggal úgy dicsekedhetnék, hogy azzal a természet törvénye ruházta föl; e jogot csak mint *polgár* gyakorolhatja, vagy annyiban a mennyiben így szól: védeni akarom a társadalmat; vagy a mennyiben így szólhat: a társadalom nevében mások jogát védeni akarom, habár azt oly egyén csorbította meg, a ki sem engem, sem enyéimet nem sértette; mert mindezt megengedte nekem azon állam alkotmánya, melyben élek.

E hatalmat tehát nem gyakorolhatja az egyén, a természet törvénye által adott *személyes* jog, hanem csak oly jog gyanánt, melyet a társadalmi hatóság nyiltan vagy hallgatag adott neki.

E hatalom tehát a *hatóság adománya;* s mivel a *hatóság adta*, ugyanez, a közjó érdekei miatt, a zsarnokság minden vádja nélkül el is veheti azt.

Nem áll ez azon hatalomról, melyet valaki a közvetve vagy közvetlenül *rajta* elkövetett sértés üldözése céljából akar gyakorolni. E sértések az *ő jogát* sértették, azon jogát, melyet a természettől és nem a társadalomtól nyert. A természet e jogot a védelem jogosítványával adta neki, a társadalom tehát nem foszthatja meg őt a védelem gyakorlásától, a nélkül, hogy jogtalan fosztogatást ne kövessen el. A társadalom jogosan megszorította ama védelem gyakorlásának módját, midőn eltiltotta annak gyakorlásától a *magán hatalmat*, s elrendelte, hogy a szükségesség eseteit kivéve, a *közhatalom* vagyis a jogvédelemmel megbízott hatóságok gyakorolják azt. S mert a *mód* e

korlátolása nem csak nem akadályozta meg, hanem inkább *biztosabbá* és *erélyesebbé* tette az egyéni jog védelmét, nem volt állítható, hogy megsértette a jogot és zsarnoksággá fajult.

Nem volt tehát zsarnok a társadalom, midőn így szólt a társaság tagjaihoz: Nem üldözhetitek azon tetteket, melyek *másokat* sértenek meg, tartoztok eltürni, hogy e tetteket a sértettek, vagy az általam e jogvédelemmel megbízott közegek üldözzék. Nem volt zsarnok, mert egyetlen oly jogtól sem fosztotta meg az egyént, melylyel ezt az ősi törvény fölruházta.

A társadalmi felsőbbség sem volt zsarnok, midőn meghagyta, hogy a sértettek csak a *jogos védelem* (vagyis — midőn lehetséges — a hatóságok karjára való hivatkozás) s nem erőszakos védelem által gyakorolják azt. Nem volt zsarnok, mert nem szorította meg a védelmi képességet, mely a sértett jog szükséges tartalma; sőt inkább szabályozva annak *módját*, növelte e hatalom eredményének biztosságát és a védképesseg erejét, mert a társadalom hatalmát kölcsönözte az egyénnek, kinek egyéni ereje sokszor elégtelen leendett a védelemre. A jogot nem sértjük meg, midőn nagyobb védelemben részesítjük.

A társadalmi felsőbbség azonban zsarnokká lesz, midőn bármely esetben megtagadja az egyéntől azon hatalmat, hogy *jogos* módon üldözze a jogán elkövetett sértéseket. Zsarnokká lesz, mert megfosztja az ősi jogot szükséges tartalmától, t. i. a védelmi képességtől. Azon mód, melylyel a társadalmi rend a *magán*, erőszakos *védelmet* helyettesíti, ha nem korlátlan mindenkire nézve, valóságos és tényleges megszorítását képezi a jognak. A társadalmi hatóság mondhatta a polgárnak: nem sértem meg egyetlen részében sem jogodat, midőn megtiltom, hogy sajátkezűleg védd azt; mert az én kezem mindig kész jogodat megvédeni, s e védelem, melyben részesítelek, jobb saját védelmednél és így nem panaszkodhatol jogsérelemről, mert jogodat hatályosabb védelemben részesítem. Ez érvelés azonban csak úgy lesz helyes, ha a társadalom által nyujtott védelem *mindig hozzáférhető* a sértett egyénre nézve. Különben mindazon esetekben — melyekben a *magán erőszakos* védelem tiltva levén, a

törvényes védelem is tiltva van — a jog sérelmet szenved tartalma tekintetében és a jogvédelem helyett zsarnokság támad. Mindez esetekben álszenteskedik a társadalmi hatóság, midőn így szól az egyénhez : Elvonom tőled a *magán védelmet*, de a *közvédelmet* adom helyette ; ez biztosabb azon védelemnél, melyet jogod tartalma és kiegészítése képez. S a sértett mindez esetekben jogosan válaszolhat ekkép : Nem vagy őszinte, megcsaltál ; elvontad tőlem a *magán védelmet*, de nem adtad helyette a *közvédelmet*, s így *védelem nélkül* hagytad jogomat, vagyis attól fosztottad meg, a mi annak *életét* és *hatékonyságát* képezi.

E megkülönböztetés ismérve nem lehet helyesebb : a szükségességhez és azon érdekekhez képest ismeri el és tartja tiszteletben a jogot, a mely érdek czéljára az szolgál.

Ha nincs érdekemben annak megbűntetése, a ki idegent sértett meg, s ha csak ez idegen nyerhet kárpótlást sértőjétől : mely jognál fogva leszek pártfogójává, midőn mi sem köti személyemmel össze szenvedését és a neki okozott kárt?

Ha ellenben a bűntetőjogi üldözés segítségével az *általam* — jó hirem, vagyonom, testem vagy családom tekintetében — szenvedett kár helyrehozását követelem : mikép tilthatná meg, a természet törvényét lábbal tiporva a társadalmi törvény, hogy bűntető uton szerezzek kártérítést, mely út tán egyedül felel meg czélomnak?

Vajjon az adósság megfizetésére irányuló polgári pert, melyet a fölperes saját költségére és veszélyére visz, megakaszthatja-e a hatóság rendelete? Az ily törvényt csak a fölperes ellenében való gyülöletes és kivételes, vagy az alperesre nézve kedvező kiváltság hozhatná létre. Az ily kiváltságok a törvényen kívül helyeznék úgy a hitelezőt, mint az adóst, s hazugság volna azon hizelgő állítás, hogy a törvény előtt mindenki egyenlő. S ha néha zsarnok kormányok alatt jöttek létre ily határozatok, melyek czélja volt, hogy a fejedelem kegyenczét védjék, s melyek a polgári pert kivonták a rendes biróságok hatásköréből és a különös eset alkalmából szervezett birói testületre bízták (minek példáját már láttam) akkor azt kiáltották :

zsarnokság! S jogosan kiáltották, habár csak polgárjogi érdekekről volt szó.

De azon fék, mely visszaélést képez és türhetetlen, midőn vagyonjogot tárgyazó kereset korlátoz, nem képez-e visszaélést és nem türhetetlen-e akkor is, midőn a bűntetésre irányuló keresetet korlátolja?

3. Több államban ujabban mégis azon harmadik rendszert fogadták el és kedvelik, melyet azért mondok *megszorítónak*, mert e kivételes és kiváltságos álláspontot a bűntetőjogi keresettel szemben, átalános szabálylyá teszi.

A mit előidézett a szabadság iránt való túlságos szeretet az első rendszerben, mely a társadalom képviselésére jogot adott minden polgárnak, midőn fölhatalmazta, hogy oly bűntettek ellen is pert indíthasson, melyek őt nem sértették, ugyanazt, bár ellenkező értelemben, eredményezték a felsőbbség elvének túlságos bálványozása és a — tán szintén túlzott — aggodalmak. Így jött létre a *magán bűntetőjogi keresetet* megszorító rendszer *első alakja*. Ez első alakot csak történelmi szempontból említem föl, de nem teszem itt vita tárgyává.

Több államban nem volt szabad a sértettnek közhivatalnokot bűntettről — bármily durva bűntettről volt is szó — vádolni a hatóság különös engedelme nélkül. Így kikiáltatván bizonyos hivatalnokok rendszeres bűntetlensége, azon hatóság, mely ekkép akarta magát föntartani, gyakran megvetetté és gyülöletessé vált. A birák, kikre a nemzet azért bízta az igazságszolgáltatást, hogy a jogot védjék s megbűntessék a gonosztevőt, messze előre tolt őrséget képeztek, nehogy a — bár teljesen alapos — vád fegyvere elérje a hatalom képviselőit. Nem olyan tett-e ez, mint a helyőrségé, mely a bástyákról azon város ellen fordítja ütegeit, melyet védenie kellene?

S mit hoznak föl e törvénytelenség védelmére? Csak egyetlen érvet, s ez az, hogy a tekintély elve védelmének czéljából *politikailag szükséges*, hogy a hatóság közegeit ne támadhassa meg bűntető vádak által és szeszélyéhez képest, minden magános polgár. E szerint *politikai* elvet állítanak szembe a

szigorú *jogi* elvvel. A jogi elv azt követeli, hogy mindenkinek, a ki valamely hatósági közeg által sértve érzi magát, szabad legyen sértett joga orvoslását követelni. A *politikai* elv azonban azt veti ellen, hogy e szigorúan jogi elv érvényesűlése, nagy rendzavarásokra adna alkalmat, sőt esetleg azt idézhetné elő, a hatóság kárára, hogy ennek közegei képtelenek lennének föladatuk teljesítésére. Ime a világos harcz a *jogi* és *politikai* elv közt!

És én nem akarom a kérdést ez első értelmében fölvetni, sem rá nem lépek ez izzó talajra, nehogy a rend ellenségekép kerüljek gyanúba. Hadd győzzön tehát a politikai elv a régi elv fölött azért, mert a köznyugalom becsesebb az egyéni jog szent tiszteletben tartásánál. Tartsák fönn a *restrictiv* rendszert ez *első alakjában* — vagyis a mennyiben a megszoritás a sértő *személyének* kivételes helyzetéből származik — mert a *magán* személylyel össze van forrva a *közszemély*, s mert a látszólag a *magán* személy ellen indított harcz a közhatóság ellen támadó harczczá válhat, midőn az annyira kiterjed, hogy a társadalmi hatóságot megfoszthatná minden hivatalnokának szolgálatától. Tartsák fönn a politikai elv uralmát, de vegyék azt körül oly óvóintézkedésekkel és biztosítékokkal, melyek a polgárokat megmentik azon veszélytől, hogy az államügyészség túlzott buzgalma a hatalom ügynökeit, kihágásaik bűntetlenségének rendszere által, erőszakoskodó janicsár-hordákká változtassa. Azon korlátokat, melyekkel az alkotmány körűlveszi a parliamenti képviselők ellen indított panaszokat, terjeszszék ki — az okok hasonlatossága folytán — a kormány minden, s ha úgy tetszik, még legalsóbb rendű hivatalnokára is. S valamint a képviselő perbefogásához szükséges a parliament előzetes beleegyezése, ép úgy legyen szükséges a kormány előzetes hozzájárúlása hivatalnokának perbefogatásához. A magas politika nagy érveivel szemben mi mondani valóm sincsen a *restrictiv* rendszer ellen. De nem mulaszthatom el figyelmeztetni azokat, kik a kérdést, ez első szempontból, tanulmányozzák, hogy Francziaországban a restrictiv rendszert, miután szomorú bizonyítványt szolgáltatott

önmagáról, megszűntette az 1870. szept. 19-ki reform, mely reformra vonatkozólag írta Molinier kitünő észrevételeit *De l'abrogation de l'article 75 de la constitution du 22 frimaire an. VIII. Toulouse* 1871.

A *restrictiv* rendszer azonban egy *második alakot* öltött föl. A modern államokban nem szorítkozott a sértett által emelt vád betiltására, pusztán csak azon esetekben, midőn a vád által megtámadott sértő egyszersmind *közjellegű* személy. Nem pusztán e szempontból jő tekintetbe a megszorító rendszer néhány modern, érvényben levő eljárásban. A megszorító rendszer, ez eljárásokban föltétlen és átalános; kiterjed az (a protector hivatalnok által közbevetett *noli me tangere* miatt) minden, bármely *magán* egyén ellen irányúló vádra, a kit e magán jellegében támadott meg valamely jogainak, ez egyén által történt, megsértését följelentő és jogainak védelme czéljából a *törvényes védelemre* hivatkozó polgár.

S e szempontból vizsgálom a harmadik, általam *megszorítónak* nevezett rendszert, mely magára vonta Borgatti, a jeles államtanácsos figyelmét, a ki 1875. május 20-án tartott beszédében, e tárgyra vonatkozólag, igen érdekes megjegyzéseket tett.

Nem a rend ótalmáról, vagy azon veszélyekről van itt szó, melyek a tekintély elvét fenyegetik. Magán egyén az, a ki saját veszélyére kisérti meg, a szintén magán egyén által sértett jogának érvényesítését, s az ily per legkevesebb akadályt sem gördít a kormány működésének utjába és legkevesbbé sem sérti meg a közhatóság közegei irányában való kellő tiszteletet. Vajjon igazságos-e, hogy az egyéni jog érvényesítését akadályozza és korlátozza valami a *büntető perben*, midőn ugyanazon jog érvényesítését mi sem akadályozza a *polgári perben?*

Ha magán egyén ellen akarok pert indítani, hogy képzeleti adósságot vagy oly tárgyat követeljek rajta, melyet ő békésen élvez, nincs hatóság, nincs végrehajtó kar, vagy birói hatalom, mely e szándékom megvalósításában megakadályozhatna. Ki sem állhat közém és ellenfelem közé és ki sem mondhatja

(ha a pert saját költségemen viselem) : Nem indíthatsz pert, nem fölebbezheted az ellened szóló itéletet, és így tovább.

Vajjon igazságos-e, hogy midőn nem azért panaszkodom, hogy ellenfelem nem adja vissza a neki kölcsönzött, hanem azért, mert nem adja vissza a lopott *dolgot*, szinte legyőzhetetlen akadályt találjak, mely e második keresetemet megakasztja, holott az elsőt semmiféle akadály sem tartóztathatja föl? Ebben kételkedem.

És mégis! Semmiféle hatóság sem lép közém és ellenfelem közé, ha azt mondom: kölcsönöztem neki; de közénk lép az államügyész, ha azt mondom : ellopta tulajdonomat. Az első esetben jogom cselekvősége szabadon, minden hatásának elérésére való képessége mellett volt gyakorolható; a második esetben azonban nem juthat czéljához, az államügyész vagy más oly valamely hatóság útlevele nélkül, mely hatóság nem az, melynek végérvényesen kellene itélnie jogom megsértése és kárpótlásom fölött.

Hol van e megszorítás forrása, mely *indokok* tűntethetik azt föl helyes gyanánt?

Ez indokok közé nem sorozható a tekintély elve iránt való tisztelet. Ha bepanaszlom a parasztot, a ki kertemben meglopja czitromfáimat, mely oldalról veszélyeztetem a tekintély elvét? Nem én fenyegetem e keresetemmel a tekintély elvét, hanem a hatóság, mely megtámadja és megcsorbítja a magán jogot, midőn megállítja e jogot érvényesűlésének útján és megtiltja neki, hogy forma szerint való bizonyítással kimutassa panaszának őszinteségét és szenvedett kárának nagyságát.

Azt vetik tán ellen, hogy ha nagyon fölszabadítjuk az egyéni szenvedélyeket a bűnügyi vádemelésre, megzavarjuk a családok békéjét? Ez csak szenzaczióra számított mondás, mely mit sem bizonyít. A családok békéjét naponkint megzavarják a szenvedélyesen vitt és czélzatosan évekig húzott-halasztott perekkel; s még sem jutott eszébe senkinek, hogy fölhatalmazza az államügyészséget, miszerint ez így szóljon a fölperesnek : *Hagyd félben peredet, melyet inditottál ;* mert azt vakmerőnek

és alaptalannak tartom. Hosszú gyakorlatom alatt sok eset fordult elő, midőn gazdag főurak határigazítási, kártérítési, vízügyi és szolgalmi kérdésekből származó boszantó, mindig vakmerő, mindig igazságtalan perekkel támadták meg boldogtalan szomszédjukat, csak azért, hogy ezt kifáraszszák, nyomorba, elkeseredésbe döntsék, s hogy ekkép ez kénytelen legyen a milliomosnak eladni azon néhány arasznyi földjét, melylyel ama hatalmaskodó ki akarta kerekíteni nagy kiterjedésű birtokát. De még sem jutott eszébe valakinek oly óhajtást kifejezni, hogy a közhatóság közbelépése gátolja meg a modern várurakat az ily szegény család ellen indított végzetes háború viselésében. Az ártatlan ellen indított bűntető per, ennek családjára nézve kisebb zavart és kisebb szerencsétlenséget képez bizonyos polgári pereknél, melyeket néha 10—20 évig folytat a hatalmas ellenfél, ki mit sem törődik a perköltségekkel, csak czélját érje. Ha tiszteletben tartjuk mások perindítási szabadságát akkor is, midőn valaki a polgári úton való perlekedés által másokat boszantani akar: miért nem tartjuk tiszteletben e szabadságot, ha a per indítója bűntető útat választ?

A polgári bűntetések (birságok), melyekkel a polgári úton vakmerően és makacsul perlekedőket sújtja a törvény, mind pénzkérdésbe olvadnak, mely kérdés egészen közönyös lehet a gazdag boszantóra nézve; míg a ki a bűntető úton perlekedik vakmerően, sokkal komolyabb és nyomósabb megtorlásra talál. A kit bűnös szenvedély ragad a bűntető úton való perindításra, nem menekszik pusztán pénzfizetés által. Szemben áll vele a *hamisan vádaskodók* bűntetése, a testet sújtó bűntetés, mely a gazdagokra, grófokra és marquisokra is kiszabandó, s melytől a gazdagok jobban félnek, mint húszezer lira birságtól. A bűntető perindítás szabadsága tehát kisebb és mulékonyabb zavart okoz a családoknak, mint a polgári perindítás szabadsága. Ez kétségbe vonhatlan tény. Miért szorítjuk tehát meg az elsőt, ha nem szorítjuk meg az utóbbit? Ide vonatkozik kételyem.

Ne válaszoljon valaki akkép, hogy az államügyészség nem szolgáltatható ki a magán egyének szeszélyének, s nem

kényszeríthető, hogy segédkezet nyujtson, a véleménye szerint igazságtalan vádhoz. E válasz megváltoztatná az általam fölvetett kérdés területét. Gonosz szójáték által ama képtelen czélt tulajdonítanák azoknak, kik csak az egyéni szabadságért harczolnak, hogy az államügyészséget akarják rabbilincsbe verni. Tessék megengedni az államügyésznek, hogy megtagadhassa közreműködését és segélyét azon vádtól, melyet igazságtalannak tart. Ez helyes. Ki sem lehetne oly vakmerő, hegy követelje az államügyésznek e szolgálatra való szorítását. Tessék megengedni neki, hogy félrevonulhasson s megtagadhassa támogatását. De legyen szabad a magán félnek is nélkülöznie e támogatást; legyen szabad neki is, hogy panaszát saját költségére és kizárólagos veszélyére érvényesíthesse. Egészen más volna az államügyésznek arra való kényszerítése, hogy meggyőződése ellen cselekedjék. Ez zsarnokság volna, s e zsarnokságot mindenki elkárhoztatja, midőn azt a végrehajtóhatalom — a szabadelvű kormány gyalázatára — elköveti, kényszerítve közegeit alaptalan vádak emelésére, mint hajtja katonáit a dühöngő tábornok az öldöklésre. De egészen más az, hogy az államügyész ehamarkodott, korai itélete megfoszthatja a magán egyént joga gyakorlásának szabadságától, s elzárhatja előtte az útat, melyen ez elérhetné, hogy az ország biróinak magasabb bölcsesége az ügy teljes ismerete mellett, itéljen, véglegesen, azon sérelmek fölött, melyek miatt panaszkodik.

Az államügyész itéletei, vagy előitéletei, (vagy sejtelmei) tán a csalhatatlanság adományával bírnak? A tapasztalat ép az ellenkezőt bizonyítja. Száz oly vád közűl, melyet az államügyészség világosnak tart, s erősen hajt, tán harmincz megbukik. Harmincz fölmentés mutatja, hogy az államügyészség rosszul vélte, miszerint a vád alapos. S azt hiszem, hogy ha az ellenkező próbát meg lehetne tenni, az eredmény ugyan ez volna. Állítom, hogy az államügyész vagy más hivatalnokok által a hiányos adatok felűletes megvizsgálása után visszavetett panaszok közűl több mint harmincz elitélést vonna maga után, s kimutatná az államügyészi hibás vélaményt, ha a magán pana-

szosnak szabad volna, az általa beszerzett bizonyítékokkal támogatnia panaszát.

Ez elvből indult ki az új osztrák bűntető eljárás. Az államügyésznek teljesen szabad emelnie, vagy nem emelnie, a társadalom által rábízott vádat. Teljes szabadságában áll távol maradni, s közönyös szemlélőjévé lenni azon harcznak, mely a sértett és sértő közt kifejlődik. De a sértettnek szintén teljesen szabad jogát gyakorolnia, s megszereznie azon elégtételt, melyet csak a sértő megbűntetése hozhat létre; csakhogy e jogát a törvényes védelemre való hivatkozással saját erejéből és saját költségére és veszélyére tartozik gyakorolni.

Senki se állítsa, hogy a bűntető kereset mindig közkereset, s hogy nem indítható meg a közvádló közreműködése nélkül. Itt ismét az *eszmékkel* harczban álló *szavak* mesterkélt és hamis álláspontjára jutottunk. Azon tétel, hogy a bűntető kereset mindig közkereset, ujabb kelettel bír. Amaz egyedáruság következménye, melylyel az államügyészséget akarták fölruházni. Ez egyedárúság teremtette a tételt, s most e tétellel akarják védeni az egyedárúságot. Circulus viciosus. Ez szokott a téves meghatározások következménye lenni, melyek a lényeges igazságokra nézve mindig gyászosak. Pillantsunk vissza az alapelvekre.

A bűntető kereset csak akkor *közkereset*, ha az egész társadalomnak okozott sértések ellen való védelem czéljából gyakoroltatik; oly sértések ellen való védelem czéljából, melyeket vagy a *közvetlen* kár okoz, a mennyiben a bűntett a hatóságot, vagy a közös joghoz tartozó dolgokat támadta meg; vagy a *közvetett* kár idéz elő, a mennyiben az egyénen elkövetett sértés, eszmélet következtében, megfélemlítette a társadalomban egyesültek mindegyikét; s ezt akarják orvosolni a bűntetés által. A bűntető kereset ily értelemben közkereset; s ez az oka, hogy már az ősi Rómában megkövetelték a polgároktól, kik az őket *személyesen nem sértő* bűntetteseket vádolni akarták, hogy a praetortól *lex*-et, vagyis fölhatalmazást nyerjenek a vizsgálatra és vádlásra. A *máson* elkövetett sérelem megboszúlására irányuló kereset csak közkereset lehet; mert nem az *egyéni jog* nevében, nem

a legfőbb törvény által az egyénnek adott jog szükséges tartalma gyanánt és nem az egyén érdekében, hanem *polgári jog* nevében és a társadalom érdekében gyakoroljuk azt. Ebből önként származott Rómában a megelőző *judicia divinatoria* módszere, midőn két polgár egyidejüleg jelenkezett *ugyanazon bűntető kereset megindítására*. Két itélet egy és ugyanazon bűntető perben jogi képtelenség leendett, s mert a vádemelés fölött versengő két egyén mindegyike ugyanazon *polgári joggal* volt fölruházva: szükségessé vált tehát, hogy a fölsőbb hatóság közbejötte döntse el az ügyet, mely hatóság, az illető körülmények megvizsgálása folytán kiderítse: a versengök melyikének van több kilátása a sikerre, s melyik fogja — a cserbenhagyás kisebb veszélye mellett — föntartani a vádat, s ennek kellett aztán adni a *lex*-et. Az ily példáknak azonban semmi közük a jelenlegi kérdéshez, mert mindig a *jure civico* és nem a *jure individuali* érvényesített keresetek körébe tartoztak.

A rómaiak azonban nem követelték a *lex*-nek a praetortól való elnyerését (mely lex lényegében csak az államügyészség által kiszolgáltatott útlevél volt) midőn a polgárok oly gonosztevőket akartak üldözni, a kik őket bűntettükkel *személyesen* sértették és bűnös módon megkárosították. Ily esetben sem *lex*-re, sem megelőző judicium divinatoriumra, nem volt szükség az *actio furti* megindításához; nem volt szükséges az actio *injuriarum*, az *actio ex lege Aquilia*, vagy *vi bonorum raptorum* és más hasonló perek megindításánál sem. Mind e perek *büntetést* vontak maguk után, a szó szoros értelmében való, de oly *büntetést*, melynél ha az egyes esetekben hiányzott is a közérdek, mindenkor fönforgott elégséges indok gyanánt, a sértett félnek megvédendő magán érdeke. A megszorító rendszer e *második alakja* azonban, melyet hibásnak és zsarnokinak tartok, nem található föl a természetjog elveiben, melyek egészen mást tanítanak. Nem találhatni föl a polgári tudomány classikus példányaiban sem; de föltaláljuk azt az államügyészség hódító törekvésében, melylyel ez lassankint hatalmába iparkodott keríteni a jog fölött való uralmat.

Ha már a megoldandó problemát a bűntető jog alapelveire vezettük vissza, ismételni fogok itt egy észrevételt is, melyet más alkalommal tettem, s melyről azt hiszem, hogy a tudomány haladása meg fogja érlelni.

A modern bűntető jogászok, csodálatos egyetértéssel oldották meg a jus puniendi alapjának nehéz kérdését, azon tétellel, hogy e jogot a *jogvédelem* szükségessége szüli. Én tapsolok e nagy igazság kikiáltásának és mély meggyőződéssel harczolok mellette. De egyszersmind azt is kimondom, hogy nem elég csak proclamálnunk ez igazságot és aztán megállnunk. Újból vizsgálat alá kell vennünk a bűntető tan minden problemáját, s elmélkednünk kell, vajjon a bűntető jognak, ma már fölismert sarkalatos elve, nem gyakorol-e hatalmas befolyást e problemákra.

S azt hiszem a most fölvetett kérdésnél is, hogy t. i. jogtalan minden oly tilalom, mely meg akarja akadályozni a magánegyént, az ő kárára elkövetett bűntettek miatt való vádemelési jogának gyakorlásában, komoly figyelembe kell vennünk e sarkalatos elvet. Ha a társadalmi hatóságnak egyedárússágot adunk a bűntettek üldözésére, hogy az egyéni jogok nagyobb védelemben részesüljenek, ez egyedárússág szükséges föltételének kell lennie, hogy a hatóság a jogvédelmet valójában gyakorolja is.

A mikép tehát létre jő az egyéni reactio joga, jogunk megtámadásával szemben, midőn, e jognak helyrehozhatatlan kártól való megmentése czéljából, hasztalan volna a társadalom védő hatalmára hivatkoznunk (ez a moderamen inculpatae tutelae és a végszükség állapotából származó bűntett megszüntető körülmény alapja) : ép úgy — az okok hasonlósága miatt — szabadságában kell állnia a magán egyénnek, hogy a kárára elkövetett bűntett miatt, panaszt emelhessen a biróság előtt, midőn a társadalmi hatóság (vagy képviselői) nem akarják őt támogatni, a bűntető per megindítására vonatkozólag tett indítvány által. Az egyik esetben az egyén joga azért jő létre, mert a társadalmi hatalom, azon pillanatban *képtelen* őt védelmezni, a második esetben pedig azért kell létrejönnie az egyéni jognak (t. i. vádemelésre vonatkozó jognak) mert a társadalmi

hatóság *lemond* a védelemről. Ez okok azonossága, véleményem szerint, világos, ha minden társadalmi intézmény létokát a jog fölségének föntartásában találjuk föl.

Azon állítással fejezem be észrevételeimet, hogy a büntető perrendtartás intézkedései annál dicséretre méltóbbak, minél inkább közeledik a *sértett* fél részéről való vádemelés a *természetes* rendszerhez, s minél kevesebbet tart meg a *restrictiv* rendszerből, mely árulást képez a zsarnokság javára. Hozzá teszem, hogy ez érdekes kérdéssel legujabban foglalkoztak Németországban, midőn az *államügyész vádlási egyedárúságának* tételét tárgyalták. S foglalkoztak pedig hathatósan az új német büntető eljárás vitatása alkalmával. Ekkor jelent meg az *Allgemeine Ztg*-ban egy czikk, melynek az általunk említett kérdésre tartozó része így szól : *

«Eine der am meisten angefeindeten Einrichtungen des französischen Strafprozesses, welche von dorther nach Deutschland überkommen hat, ist die Staatsanwaltschaft. Um ihre Stellung im deutschen Strafprozess wird daher auch voraussichtlich ein lebhafter Kampf entbrennen, in welchem es an scharfer Beleuchtung drastischer Auswüchse des Uebergewichts des *procureur du roi* ebenso wenig fehlen wird, als an kränkelnden Versuchen durch Vorführung des Bildes idealisirter Staatsanwälte deren Stellung und Wirken als harmlos für den Angeklagten darzustellen.

Dass im modernen Strafprozess das Institut der Staatsanwaltschaft überhaupt nicht entbehrt werden kann, und dass es insbesondere bei den Proceduren vor den Gerichten mittlerer und höchster Ordnung (künftige Landgerichte, Schwurgerichte, Reichsgerichtshof) nicht fehlen darf, darüber kann wohl kaum ein Zweifel oder Streit entstehen. Wird es im ganzen ja doch

* Az *Augsburger Allgemeine Zeitung* 1875. május 1. és 2-ki *mellékletében* e czím alatt jelent meg a CARRARA által idézett czikk : *Aphorismen zum Entwurf einer deutschen Strafprozessordnung.* Mi a tárgyra tartozó kiegészítésekkel adjuk e czikket, mely annak idején figyelmet gerjesztett Németországban, s a német büntetőjogi codificatió jelenlegi stadiumában is érdekes. A ford.

niemandem beifallen von dem accusatorischen Prozess, welcher ohne Staatsanwaltschaft nicht denkbar ist, zu den inquisitorischen Prozess zurückkehren zu wollen, zumal letzterer bekanntlich weniger Garantien für den Angeklagten bieten würde, als sie im accusatorischen Prozess auch bei den weitesten Prärogativen der Staatsanwaltschaft liegen. Die geläuterten Ansichten der Neuzeit über die innere Gliederung des Rechtsstaates haben zu der gewiss berechtigten Ansicht geführt: dass die früher übliche, directe Verbindung der polizeilichen Verwaltungsthätigkeit mit der ausübenden Strafgewalt nicht zu rechtfertigen ist, und zu Missständen führen muss. Auf der andern Seite lässt sich aber eben auch um jener tiefgreifenden Interessen willen eine gewisse Mitwirkung der Verwaltungsbehörden bei der Polizeirechtspflege nicht entbehren. Das richtige Verbindungsglied des richterlichen und polizeilichen Elements bietet nur die Einflussnahme der Verwaltungsbehörden auf die Rechtsprechung in Gestalt der Function polizeilicher Organe als Staatsanwälte bei den Gerichten unterster Ordnung, wodurch jene zur Bereitstellung des oft ihnen vorzugsweise zugänglichen Anklagematerials, zur Geltendmachung der polizeilichen Interessen bei der Antragstellung und zur Verfolgung der ersteren im Wege der Rechtsmittel berufen werden und Gelegenheit finden. Die Staatsgewalt wird behufs Wahrung der öffentlichen Ordnung kaum auf eine derartige Mitwirkung der Verwaltungsbehörden zu verzichten vermögen. Eben desshalb scheint es auch schwer begreiflich, dass so oft die staatsanwaltschaftliche Function bei den Polizeigerichten seitens der Verwaltungsbehörden als ein — Odium empfunden wird, während dieselbe doch im wohlverstandenen Interesse der Verwaltung selbst gelegen und zur Aufrechthaltung der nöthigen Wechselbeziehung der einzelnen Staatsgewalten zu dienen geeignet ist. Möge man doch das oft mit Recht gebrauchte Axiom der Trennung von Justiz von der Verwaltung nicht bis zur Schädigung öffentlicher Interessen treiben.

Von noch ungleich grösserer Wichtigkeit als der eben

besprochene Punkt ist übrigens das sogenannte staatsanwaltschaftliche Anklagemonopol. Die Frage : ob, sowie in welcher Gestalt und Ausdehnung dasselbe im deutschem Prozess Aufnahme finden solle, erscheint als politisch in hohem Grade bedeutsam. Schon im bisherigen Strafprozess, wie er sich in Deutschland vorwiegend auf französischer Grundlage gebildet hatte, fungirte der Staatsanwalt als öffentlicher Ankläger. — Seine Stellung als solcher war jedoch nach den bisherigen Prozessordnungen Deutschlands bekanntlich sehr verschieden, und zwar nicht allein in Bezug auf seine Obliegenheiten und Gerechtsame im Laufe des Prozesses, sondern namentlich in Bezug auf die Prozessinitiative, je nachdem diese in mehr oder minder grosser Ausdehnung dem Staatsanwalt anheimgegeben und die richterliche Thätigkeit in ihrem Beginn wie in ihrer Richtung von den staatsanwaltlichen Anträgen abhängig, oder der Richter und zwar insbesondere, der Untersuchungsrichter auch ohne staatsanwaltschaftlichen Antrag die Untersuchung zu eröffnen und nach beliebigen Richtungen zu erstrecken befugt war. Ersteres System, das sogenannte staatsanwaltschaftliche Anklagemonopol ist die strenge Consequenz der accusatorischen Prozessform ; letzteres enthält noch Anklänge an den alten Inquisisitionsprozes. Jenes begegnet häufig dem Einwande : die staatsanwaltschaftlichen Befugnisse erhielten dadurch einen Umfang, welcher zu dem Bedenken führt : es möchte aus Gründen ungerechtfertigter Staatspolitik, entweder die strafrechtliche Verfolgung vorgekommener Gesetzverletzungen unterbleiben, oder von der strafrechtlichen Verfolgung seitens des Staatsanwalts ein ungerechtfertigter tendentiöser Gebrauch gemacht werden. Um so wichtiger erscheint die Frage : ob das sogenannte Anklagemonopol der Staatsanwaltschaft, welches der Entwurf einer deutschen Strafprozessordnung aufgenommen hat, demselben auch wirklich zu Grunde zu legen sei, dort selbst nicht etwa in zu weiter Ausdehnung gegriffen erscheine und mit genügenden Garantien gegen Missbrauch umgeben werde. In dieser Beziehung muss, wenn man zu richtigen Re-

sultaten gelangen will, die formelle und materielle Seite des Verhältnisses getrennt werden.

Erstere findet, was die Voraussetzungen der Eröffnung des gerichtlichen Verfahrens anbelangt, nach dem Entwurf der deutschen Strafprozessordnung ihren Ausdruck zunächst in dem Satze : dass die Eröffnung einer gerichtlichen Untersuchung durch die Erhebung einer Klage oder einer Privatklage (welche von dem Antrag auf Strafverfolgung im Sinne des Strafgesetzbuches wohl zu unterscheiden ist) bedingt sei. Vom Standpunkt des Accusationsprozesses aus lässt sich hiegegen wohl nicht das mindeste einwenden. Der gedachte Satz ist eine correcte Ausbildung der accusatorischen Prozessform. Es ist aber auch zweckmässig, weil mittelst desselben, nach den Erfahrungen welche man sowohl mit ihm als mit dem Rechte des Untersuchungsrichters zu selbstständiger inquisitorischer Eröffnung des Prozesses gemacht hat, die Einleitung vieler Zeit und Geld kostenden richterlichen Proceduren wegfällt, bezüglich deren das zur Erhebung und Durchführung der Anklage berufene Organ bei selbstständigen Einschreiten des Untersuchungsrichters das Anklagematerial als unzulänglich erachtet und daher Einstellung des Verfahrens beantragt. Ebensowenig lässt sich gegen den weiteren Satz des Entwurfs etwas einwenden, dass zur Erhebung der öffentlichen Klage der Staatsanwalt berufen sei. Wer anders sollte es auch sein? Vom formellen Standpunkt aus ist also ein durchgreifender Einwand gegen die staatsanwaltschaftliche Initative gewiss nicht zu begründen. Allein wie steht es mit dem sogenannten materiellen Anklagemonopol oder, mit andern Worten, mit den Garantien dafür, dass nicht etwa von Seite des Staatsanwalt mit dem formellen Anklagerecht ein positiver oder negativer Missbrauch getrieben wird? In ersterer Beziehung wird man sich bei dem Entwurf beruhigen können, da er vom Gericht ein hinreichend ausgedehntes Recht auf Ablehnung der Voruntersuchung oder der Eröffnung des Hauptverfahrens gewährt. Für Fälle absichtlichen Missbrauchs steht zudem der Strafprozessordnung §. 344

des Strafgesetzbuches zur Seite, wonach einen Beamten, welcher vorsätzlich, zum Nachtheil einer Person deren Unschuld ihm bekannt ist, die Eröffnung oder Fortsetzung einer Untersuchung beantragt oder beschliesst, Zuchthausstrafe trifft. Dagegen scheint uns in negativer Richtung der Entwurf allerdings noch einer Ergänzung bedürftig. Man pflegt bezüglich der Ausübung des staatsanwaltlichen Anklagemonopols zu unterscheiden zwischen dem sogenannten Utilitäts- und dem Legalitätsprincip, je nachdem es dem Staatsanwalt verstattet ist die strafrechtliche Verfolgung von Gesetzverletzungen «aus Gründen der höheren Staatsraison» zu unterlassen, oder er als verpflichtet erscheint auch ohne Rücksicht auf solche Erwägungen nach dem stricten Grundsatze der Gleichheit vor dem Gesetze Anklage zu erheben und durchzuführen. Im Rechtsstaat hat allein das letztere Princip Berechtigung. Das andere öffnet namentlich politischen Missbräuchen Thür und Thor. Es gilt diess zumal, als es ein unbestrittener, organisatorischer Satz ist : dass der Staatsanwalt den Befehlen seiner Vorgesetzten, bis an die Spitze derselben, zum Minister hinauf, zu gehorchen hat. Findet daher das Utilitätsprincip Anwendung und gesetzliche Rechtfertigung, so kann nicht einmal der Staatsanwalt oder gegebenen Falles der Minister für solche Akte der Staatsgewalt, wie sie hier in Frage stehen, verantwortlich gemacht werden. Eben deshalb wird man das staatsanwaltschaftliche Anklagemonopol nur anzunehmen vermögen, wenn zugleich im Gesetze das Legalitätsprincip Ausdruck und Gewähr gefunden hat. Dieser Ausdruck ist nun zwar in dem beim Reichstage vorgelegten Entwurfe zu lesen. Der Staatsanwalt ist darin für verpflichtet erklärt die öffentliche Klage da auch wirklich zu erheben wo ein gesetzlicher Anlass hiezu besteht. — Dieser Satz bedarf jedoch auch einer Gewähr für richtigen Vollzug. Eine solche liegt an sich schon in dem gesetzlich fixirten Axiom selbst, insofern bei Verletzung desselben der Staatsanwalt und gegebenen Falles auch dessen Vorgesetzte, bis zum obersten derselben disciplinär, oder nach §. 346 des

Strafgesetzbuches, oder geeigneten Falles mittelst der Ministeranklage verantwortlich gemacht werden können. Allein die Geltendmachung dieser Verantwortlichkeit, welche für andere Staatsorgane oder für representative öffentliche Körper, ja unter Umständen selbst für die Presse, leicht zum Ziele führen kann, hat wenigstens für Privatpersonen, die ein Interesse an der strafrechtlichen Verfolgung einer Gesetzesverletzung haben, oft ihre Schwierigkeiten. Es bedarf daher der Eröffnung zureichender Mittel, welche es auch auf anderen Wege dem durch eine strafbare Handlung Verletzten ermöglichen die strafrechtliche Verfolgung des Thäters, wider den Willen des Staatsanwalts herbeizuführen. Wenn in dieser Beziehung der Entwurf dem Verletzten das Recht der Beschwerde bei dem Vorgesetzten des Staatsanwalts wegen Verweigerung der strafrechtlichen Einschreitung einräumt, so mag diess für manche Fälle genügen, für andere aber auch ohne hinreichenden Werth sein. Von durchgreifender Bedeutung ist dagegen die *Privatklage des Verletzten selbst* — eine Einrichtung mit welcher der Gesetzgeber wenigstens zum Theil so recht auf jene Anschauungen zurückgreift, welche lange Zeit das altdeutsche Prozesssystem beherrschten. Der Entwurf unterscheidet zwischen der *primären* und der *subsidiären* Privatklage (von der sogenannten Nebenklage abgesehen) des Verletzten, je nachdem dieser die Privatklage *ohne vorgängige vergebliche Anrufung des Staatsanwalts, sofort selbst beim Strafgericht erheben kann*, oder solches wenigstens dann zu thun befugt ist, wenn der Staatsanwalt die Erhebung der öffentlichen Klage *abgelehnt* hat. Die primäre Privatklage, welche nach dem Entwurf ohnehin auf die nach dem Strafgesetzbuche nur auf Antrag zu verfolgenden Beleidigungen und Körperverletzungen beschränkt ist, erscheint für unsere Frage hier ohne entscheidenden Belang. Dagegen kommt es gegenüber dem staatsanwaltschaftlichen Anklagemonopol sehr darauf an: ob die subsidiäre Privatklage in hinreichender Ausdehnung zugelassen ist. Gerade in diesem Punkt aber erscheint der Entwurf mangelhaft. Derselbe

räumt die subsidiäre Privatklage nur ein bei strafbaren Handlungen, deren Verfolgung auf Antrag eintritt oder bei denen der Strafrichter neben der Strafe auf eine an dem Verletzten zu erlegende Busse erkennen kann. Von diesen Kriterien für die Zulässigkeit der Privatklage ist aber das erstere an sich schon sehr bedenklicher Natur. Warum soll das Recht eine strafrechtliche Verfolgung mittelst Privatklage zu erzwingen gerade auf die Antragsrechte beschränkt sein, während doch die eigentliche Tendenz des Antragsrechts dahin geht, dem Verletzten zu ermöglichen, dass er in den betreffenden Fällen die strafrechtliche Verfolgung verhindere!

Warum soll ferner der Verletzte z. B. die Privatklage haben, wenn ihm sein Gartenzaun beschädigt wurde (nach §. 303. des Strafgesetzbuches ein Antragsrecht), dagegen derselben entbehren, wenn ihm so und so viel tausend Mark gestohlen wurden und der Staatsanwalt gegen eine bestimmte Person, die der Verletzte im Verdacht hat, nicht einschreiten will? Unseres Erachtens ist es, sowohl aus allgemeinen Gründen, als nicht minder gegenüber dem staatsanwaltschaftlichen Anklagemonopol unerlässlich, die *subsidiäre Privatklage ohne jene Beschränkungen allgemein dem Verletzten einzuräumen.* Von solchen Gesichtspunkten ausgehend, glauben wir auch nicht inconsequent zu sein, wenn wir uns, selbst angesichts der unbestreitbaren Thatsache, dass bei vielen strafbaren Handlungen ein Verletzter in der Person eines Privaten nicht vorhanden ist, einerseits zwar für die allgemeine subsidiäre Privatklage aussprechen, ohne anderseits bis zur Zulassung der von Gneist befürworteten Popularklage im altrömischen Sinne vorzuschreiten. Im Zeitalter der freien Presse wird diese zum Schutze der öffentlichen Interessen entbehrlich sein. Dagegen erscheint die Ausdehnung der Privatklage des Entwurfes um so nothwendiger, als bei den unangenehmen Erfahrungen, welche man mit den Bestimmungen des Reichsstrafgesetzbuches über die Antragsrechte gemacht hat, für die Zukunft bei einer Revision des Strafgesetzbuches auf eine Einschränkung derselben hinzu-

wirken sein wird. Wenn man übrigens, wie es sehr oft geschieht, eine durchgreifende Abhülfe im Capitel der Antragsrechte schon von der Strafprozessordnung erwartet, so täuscht man sich hierin. Abgesehen von der Bestimmung über die Kostenantragung im Falle der Zurücknahme eines Strafverfolgungsantrags, kann die Strafprozesordnung die bestehenden Schäden nicht bessern. Gleichwohl erscheint es sehr nothwendig, dass möglich bald die Axt an diese Schäden durch Reformen im Strafgesetzbuche selbst gelegt werde. Geschieht solches nicht gleichzeitig mit der Feststellung der Strafprozessordnung — wie es fast den Anschein hat — so arbeitet man bei Berathung der letzteren, in allen jenen Partien, wo es auf die Antragsrechte ankommt, im dunkeln, da es doch feststeht, dass es über Kurz oder Lang, mit den Antragsrechten anders werden muss. Die Klagen über die diessfälligen Schäden sind zu allgemein im deutschem Vaterlande. Bekannt ist es ohnehin, dass das Recht zur Antragstellung und die ungebührlich erweiterte Befugniss zur Zurücknahme des Antrags oft dazu benützt werden um dem Denuncianten möglichst viel Geld abzupressen! Weniger bekannt aber wird es sein, dass die Antragsberechtigung bereits in Gestalt eines Verkaufs der Vollmacht zur Ausübung des Antragsrechts ein Handelsartikel geworden ist! Gegen solche Missstände ist mit jener Bestimmung über den Kostenpunkt im Prozesse nicht viel gedient, da es gemeinhin unschwer für den Antragsteller ist die im Falle der Zurücknahme des Antrags ihn treffenden Kosten, im Vertragsweg auf den Denuncianten zu überwälzen. Uebrigens nimmt jene Bestimmung die Kostenlast wenigstens von der Staatscasse, und darum möge sie einstweilen als Abschlag acceptirt werden!»

862. §. Ha óvó intézkedések mintája gyanánt azon törvényeket tekintjük, melyeket a régi rómaiak ide vonatkozólag nagy gonddal hoztak, ezek négy szempontra vonatkozhatnak, melyek a következők 1. A vádlásra való *alkalmatlanság* okainak megjelölése. — 2. A *vád*nak birói

végzés által való megengedése, mely végzés elismeri a vád jogát, s a vádlónak a tanúk kényszerítése czéljából, *lex*-et ád. — 3. A *juramentum calumniae.* [1] — 4. Szigorú *büntetések* a hamis vádaskodók ellen.

[1] Minden polgárnak, ki valakit vádolni akart, ünnepélyes esküt kellett tennie, hogy *rágalmazási szándék nélkül* emel vádat. E formaságra vonatkozólag a többi közt, olv. SCACCIA : *De judiciis*, lib. 2, cap. 1. S hogy ez óvó rendszabályok daczára, mennyi visszaélésre szolgáltatott alkalmat a szabad vádemelési jog, erről VAN RENESS emlékszik meg : *De coercitione accusatorum ; in* ÖLRICHS *Thesaurum novum*, vol. 1, pag. 561. A vádlási jognak Rómában két különböző eredete volt. A magán vádra üldözendő bűntettekkel szemben kizárólag egyéni és a magán sértés helyrehozására törekvő jogból származott az. Esetei a pandecták 47. könyvében vannak összegyűjtve, A közvádra üldözendő bűntettekkel szemben (ff. lib. 48) a *Civis Romanus* jogából származott, a ki a bűntetteseket azért üldözi, hogy az államon elkövetett sértés orvosoltassék. E megkülönböztetést, még mai napság is föntartják Angliában. L. CHAUVEAU : *Étude sur la poursuite criminelle en Angleterre (Bulletin de la législation comparée, ann. 7, 1876, pag. 81 et suiv.)*

863. §. A *nyomozó* rendszerben, úgy látszik, mintha vádló nem is léteznék, mert nem lép a vádlott elé, hanem a háttérben működik. De azért mégis van vádló, noha nem szükséges különös szerepet juttatni neki, e rendszernél, melyben a biró hivatalból jár el. A vádlót itt a titkos *följelentőben* vagy a vádemelő hivatalnokban ismerjük föl. Ez adja az első lökést a vizsgálat megindítására, mely vizsgálat aztán a fiscus-, vagy magának a birónak hatáskörébe megy át, ki e per anomaliája folytán oly hatalmat és oly működési kört ragad magához, mely tulajdonkép a vádlót illetné meg.*

* L. a 848. §. jegyzetét.

864. §. A *vegyes* rendszerben a vádló személyét az *államügyész* képviseli, a kinek egyedül van joga a *közkeresetet* megindítására, mely kereset vagy *független*, vagy alá van rendelve a sértett fél panaszának, a *magán*bűntetteknél. A modern büntetőjogban *magán-* és közbűntettek közt való megkülönböztetés nem hat ki sem a per *alakjára*, sem a *keresetre*, hanem egyedül csak a kereset *megindítására*. A büntető per alakja úgy a *vád-*, mint a *vegyes* eljárásnál mindenkor *nyilvános*. A kereset mindenkor *közkereset*, mert minden bűntettet (habár üldözése a sértett panaszától függ) a társadalom érdekében sújt a büntetés. *Magán*bűntetteknek azért mondjuk azokat, mert a *közkeresetet* csak a sértett akarata hozhatja mozgásba. A bűntettek e fölosztásának ily értelme van a modern műnyelvben. A practicusok azonban helytelenül gondolták, hogy a római jog is ily értelemben használta a *delicta publica* és *delicta privata* közt való megkülönböztetést. A római jogban e megkülönböztetés a büntetés *céljával* állt kapcsolatban. *Közper* alá tartozóknak mondták azon bűntetteket, melyek megbüntetése minden polgárnak érdekében volt; *magánper* tárgyát képező büntetendő cselekvényeknek pedig azokat, melyeket pusztán csak a sértett fél érdekében, sújtott a büntetés. Ez eszmékkel azonban, utóbb megfeledkezve a természet jogának alapelveiről, fölöttébb gyorsan szakították. A rómaiaknál magán bűntett volt a lopás, a rablás, a kártétel s a becsületsértés. *Közbűntett* volt a partus suppositus, házasságtörés, jóllehet az első a *lex 30. §. 1. ff. ad leg. Corn. de falsis*, s a második Konstantin edictuma folytán *(l. 30 C. ad legem* [1] *Jul. de adulter.)* csak a család bizonyos tagjainak panaszára volt üldözhető : *ne volentibus temere liceat foedare connubia*, mint a másodikról mondja az imperator; és *ne falsis extraneorum contu-*

meliis jura familiae deformentur, mint az elsőről mondja *Voet ad pandect. tit. de transact. n. 18.* Az elnevezés, kezdetben, tán a keresettől származott, mint kitűnik §. 1. Inst. de publ. judic.; de bizonyos, hogy a közbűntettek osztályában maradt utóbb néhány oly bűntett is, melyet csak a fél panaszára üldöztek ugyan, de a közérdek miatt bűntettek.[2] Az ősi germán népeknél minden bűntett hosszú időn át megtartotta magán jellegét, s pedig mind üldözésük czéljának fogalma, mind az üldözés gyakorlása tekintetében, mely utóbbira csak a sértettnek és hozzátartozóinak volt joga.

[1] Az idegennek a házasságtörés miatti vádemelésből való kizárását, melyet már az első keresztyén császár szentesített, a legkiválóbb romanisták is *föltétlennek* mondják. L. Wissenbach : *Disputationes juris civilis in C. ad dict. l. 30, Franckerae* 1648. — Mathaeus : *De criminibus*, lib. 48, tit. cap. 3, cap. 4, n. 11.

[2] L. Platner : *De jure criminum Romano, quaest. 6, cap. 3, pag. 107 ad 170, Marburgi* 1842. — Puffendorf : *Introductio in processum criminalem Luneburgicum, cap. 1, §. 7 és seqq. Hannoverae,* 1768.

865. §. Az *államügyészség* hosszú történelmi fejlődés eredménye volt. Midőn a római nép, melyet a császárság visszaélései megfosztottak minden politikai hatalomtól, a szenvedőleges engedelmesség ágyán aludt, esetleg a sértett félen kívül, egy polgár sem akarta elvállalni a bűntettesek vádlásának gyülöletes, koczkáztatott szerepét. E körülmény bizonytalanná tette a bűntető igazságszolgáltatást és védtelenül hagyta a társadalmat a gonosztevőkkel szemben. Azon szigorú elvnek, hogy vádló hiányában kit sem lehet, bűntett miatt, üldözni, a szükségességgel szemben, háttérbe kellett vonulnia.[1] A keresztyén aera harmadik szá-

zadában született meg azon eszme, hogy a hatóság *hivatalból* üldözze a bűntetteseket: *Leg. 22 ff. de quaestionibus — leg. 13 ff. de off. praes. — leg. 7. C. de accusatoribus — leg. 5 C. de delatoribus — leg. 1 C. de custodia reorum.* Az igazságszolgáltatás, e korban, nem tekintette többé szükségesnek a vádlót; ezt maga a biró pótolta. Ekkor egyébiránt még nem valósult meg a bűntetteseket üldöző *állandó* hivatalnok fogalma; mert nem találjuk nyomát sem a *curiosi*-k és *stationari*-k intézményében *(leg. 1 et 8 Cod. Theod. de curiosis)*, mely a negyedik században támadt, s kizárólag vizsgáló *rendőri* föladattal bírt; sem a Justinus által a püspökök számára, a hatodik században kibocsátott rendeletekben, melyekkel ezek megbízattak a bűntető eljárás *(leg. 22 C. de episcopali audient.)* és a börtönök fölött való *fölügyelettel.*

[1] Plinius fölemlíti, hogy a senatus, vagy az imperator, súlyos bűntettek esetén, kirendelt valakit a vádlásra : *Epist.* 3, 4, 6, 31, 7, 33. Hasonló szükséglet támadt, már a köztársaság alatt, a *quaestiones speciales* folytán. Hasznos olvasmányt képeznek e tekintetben : Mascovius : *Opuscula vol. 1, opusc. 1, Lipsiae,* 1776. — Scheel : *De publicis actionibus et inquisitionibus in causis poenalibus ex praeceptis juris Danici et Norvegici tam antiqui quam hodierni nec non ex aliis nonnullis legibus, Hofniae,* 1836. — Ram : *De ministeri publici origine, Trajecti ad Rhenum,* 1840. — Beringer : *De la justice criminelle en France, partie 3, chap. 4, p. 257, Paris,* 1858. — Schenck : *Traité sur le Ministère public. vol. 1, sect. 1, Paris,* (datum nélkül). L. a 845. §. jegyzetét.

866. §. Az igazságszolgáltatás mellett, utóbb, oly egyének osztálya támadt, kik, *procurator* elnevezés alatt, magukra vállalták a felek érdekeinek a perben való képviselését. S miután minden úrnak *procurator*-ja volt a törvényszékeknél, a királyok is neveztek ki a törvényszékek mellé

ily képviselőt. A *procuratores regis*, a tizennegyedik század második felében, egyszerű ügyvivőkből közhivatalnokokká lettek, kiket a hatóságok is megbíztak a bűntettesek vádlásával; e szokás eredetének ideje azonban nem határozható meg pontosan; sem amaz első okmány nem ismeretes, mely e szokást érvényre emelte. De tény az, hogy a tizennegyedik század vége felé, több országban léteztek már ily *procuratores regis*, kik föl voltak ruházva a hatalommal, melynél fogva a bűntetteseket biróság elé állíthatták, habár a sértett nem is panaszkodott, s alkalmas indítványok és bizonyítás segítségével kérhették a vádlottak elitéltetését. Ez átalakúlás legvalószinűbb magyarázatát adják az azon korban szokásos büntetések, melyek, mivel leginkább birságokból s vagyonelkobzásokból álltak, a kormányokban pénzügyi érdeklődést szültek az elitéltetés iránt. Ez szolgált okul arra, hogy a kormányok érdekeinek képviselői bele szólhattak a büntető perekbe; s tán így történt, hogy ez egyének, kik a birságok behajtása czéljából képviselték a kincstárt, utóbb a bűntett által megsértett társadalom képviselőivé váltak, hogy a bűntettek megtorlását fölidézzék. Így tehát az *államügyészség*, különös jelenségképen, előbb támadt a népeknél, mintsem a törvényhozók, formaszerint, életbeléptették volna. [1]

[1] Meyer: *Biröi intézm.* 2. köt. 572. l. — Helie: *De l'introduction*, vol. 1, §. 74. — Becot: *De la justice répressive*, p. 232.

867. §. Az államügyészség azonban némileg megtisztulva származott át az új polgáriasúlásra; mert teljesen szakítva a korona képviseletével s minden pénzügyi érdekkel, jogosabban tehette jelszavává a *pártatlanságot* s a *törvény* képviselője gyanánt tekinthette magát. Az államügyészség, fogalma e megtisztulásának, föltétlen pártatlan-

sága vélelmének, s azon föltevésnek, miszerint távol van tőle minden szenvedély és az elitéltetésre irányúló vágy, köszöni hatásköre azon kiterjesztését, melyben a modern törvényhozások átalában részesítették; s mely veszélyessé válhatna, ha e föltevések valaha alaptalanoknak bizonyodnának. E veszélyek kikerülése czéljából igen hasznos lenne a szegények ügyvédjének intézménye, ha ez intézmény eszélyesen alapíttatnék meg, és körülvétetnék megfelelő méltósággal és felruháztatnék a szükséges hatáskörrel. [2]

[1] Az államügyészség megtisztulása és megnemesítése egy eszme helyreigazításában vagyis abban áll, hogy a közvádló nem a kormány képviselője, hanem a biróság közege. E körülmény kölcsönözte az államügyészségnek a pártatlanság jellegét, s jogosította föl arra, hogy a törvény képviselőjének mondja magát. Ennek következtében szakítania kellett mindazon bírvágygyal, kegyetlenséggel és makacssággal, mely gyülöletessé tette a fiscus procuratorát; s a nép innét túl nem ellenséget, hanem védőt láthatott az államügyészségben. A ki ismét állítaná, hogy az államügyész a végrehajtó hatalom közege, a nélkül hogy észrevenné, régi álláspontjára vezeti azt vissza. De vajjon mondható-e, hogy ez eszményi, annyira szép és fönséges államügyészséget valósították meg a törvényhozások a gyakorlatban, azon hivatalnokok alakjában, kik csak a *procurator regis* elnevezést cserélték föl az államügyész névvel? Támadhat-e (vagy ha támad, hosszan érvényben maradhat-e) a szabad intézmények ez idő szerint való színlelése mellett, oly államügyészség, melynek sírkövére jogosan lehetne írni azon fölírást, a mire méltó volt D'Aguessau csodás igazságossága és független szelleme? *Solius sapientiae cupidus, terrenorum immemor superna sitiens.* Nem kell-e inkább attól tartanunk, hogy teljesedik Du Boys jóslata (*Histoire du droit criminel en France p. 338, not. 1.*) *L'exercice de ces fonctions accusatrices, peuvent finir à la longue par affaiblir les sentiments de l'humanité, surtout dans les ames vulgaires et dépourvues de principes vraiment religieux.*

[2] Ez intézményt, véleményem szerint, nem csak azon czélból kellene létre hozni, hogy a szegény vádlott a szóbeli tárgyalás alkalmával védelemben részesűljön, mely czélra elégséges a hivatalos védő kirendelése : a *védelem tribunatusává* kellene annak válnia — és rendes hatósági szervezettel bírnia, azon czélból, hogy biztosítsa a polgárok szabadságát, már az első pillanattól fogva, midőn ellenükben fönforog a veszély, hogy bűntető perbe keverednek. Az államügyészségnek mindazt meg kellene hagyni, a mi a bűntettesek üldözésére tartozik; vagyis egész jelenlegi hatáskörét. De szembe kellene állítani vele egy oly hatóságot, melynek ép akkora hatásköre van, a bűntető per fölött való őrködés és az ártatlanság védelmezése tekintetében. A vádló hatóság hatalma egyensúlyra találna — hogy úgy mondjuk — a védő hatóság hatalmában. *Annak* hatáskörébe tartoznék a közvád emelése, a letartóztatás eszközlése s a vádlott terhére váló eljárások indítása. *Ennek* föladata a börtönből való kiszabadítás, s a mentő bizonyítékok előállítása. E két hatóság egyetértése fölöslegessé tenné a camera di consiglio további közbelépését, eme biztosítékot, mely a gyakorlatban nem mindig felel meg azon várakozásnak, melyet a törvényhozók hozzá kötöttek. A camera di consiglionak, csak a két hatóság közt fölmerült véleményeltérés esetén, kellene közbeszólnia. *A hivatalos védő* rendszerét, a szóbeli perben, a választott védő rendszerével kell fölcserélni, mely utóbbi rendszernél a vádlottnak szabadságában áll oly védőt választania, a kiben bizik. A fölösleges és túlzott boszantások veszélye a szóbeli perben is előfordul. A szegények ügyvéde intézményének — mint én gondolom azt — ép azon előnynyel kellene bírnia, hogy gondoskodnék a vádlott védelméről, ama hosszú időszak alatt is, mely megelőzi a végtárgyalást, s mely időszakban a védő ügyvédnek nincs szerepe, s pedig azon veszély miatt nincs, hogy magán egyénnek a titkos vizsgálatba való avatása kárt tehet az igazságszolgáltatásnak. De nem lehet attól tartani, hogy a megvesztegethetőség, a pártosság, s a túlbuzgalom, mely jogosan tulajdonítható a védő ügyvédnek, előfordúljon egy a

nép által választott hatóságnál, melyet, az összejátszás minden veszélye nélkül, be lehet avatni a vizsgálat titkába. Így, bizonyos tekintetben ellensúlyozva lenne az írásbeli eljárás titkos volta, melyet, legalább részben, fönn kell tartani a vizsgálatnál. Ez eljárás mindenkire, a ki annak ismeretével visszaélhetne, el levén zárva, lehetőleg nyilvános maradna, midőn oly hatóság előtt föltárulna, melynek föladata, hogy a bűntető perre, egész a *vádaláhelyezésig*, fölügyeljen. Ekkor el lehetne mondani, hogy a vizsgálat alatt álló egyén védelméről teljesen gondoskodva van. A szegények oly ügyvéde, a kinek nincs egyéb hatásköre, mint más közönséges ügyvédnek, s ki védelmét akkor kezdi, midőn a boldogtalan vádlott — ki tán félreértés, jogi tévedés vagy végzetes praeventio áldozata — már hónapok óta szenvedett a vizsgálat titkos homályában: fölösleges túlzás, s rendesen minden való alapot nélkülöző látszólagos biztosíték. De bárhol és bármikép illesztik bele a szegények ügyvédének intézményét a bűntető perbe, törvény által kell megtiltani azoknak, kik e nemes hivatalra vállalkoznak, hogy nem csak keresztekre és a kormány rendjeleire, a becsületesség e rettentő ostoraira: hanem a magasabb hivatalokra is igényt tartsanak, melyekről állandóan le kell mondaniok, hogy a védelmi törvényszék tagjainak függetlensége biztosíttassék. Nevetséges volna — ha nem volna könyekre méltó — ha e hivatal, melynek hivatása a vádlóval való antagonismus, s ennek lehető visszaélései fölött való őrködés, ifjakra bízatnék, kik azt átmeneti foglalkozásnak tekintenék, mert előnyösebb állásokra vágynak. Ezek, hogy vágyuk czélját elérjek, s dúsabb jövedelemre tegyenek szert, teljesen azok kegyétől, informátióitól és utasításaitól tennék függővé eljárásukat, kikkel szemben állandó ellenőrzést és ellenzéket kellene képezniök. Ily képtelenség álszentté és megvetetté tenné azon intézményt, melyről szólok. De, mondják, ez utópia! S mégis, ha itt helyén volna, kimutathatnám, hogy ez eszmék megegyeznek azon régi védelmi eljárásokkal, melyek Toscanában és Olaszország egyéb részeiben gyakorlatban voltak. Azon reményt, melyet valaki tán *jóhiszeműleg* táplál az iránt, hogy

egyetlen hivatalban és egyénben összpontosíthatja a vádlás és védelem működési körét, a *bonus vir* ábrándja gyanánt tekintem. Teljesen osztom e tekintetben a PRINS és PERGAMENI (*Réforme de l'instruction préparatoire, pag. 165*) erélyesen kifejezett véleményét. Az emberi elme véges természete lehetetlenné teszi, hogy ugyanazon egy ember értelme és akarata *egyidejűleg és őszintén*, két ellentétes, egymásnak ellentmondó czélra irányúlhasson.

868. §. Az *államügyész* jogai főleg a következő képességekre terjednek : 1. bűntető pert indíthat, s a szükségességhez képest, intézkedhetik a vádlott elfogatása iránt ; — 2. tehet minden kérdést és *megkeresést*, korlátlanúl végezhet minden vizsgálatot, minden kikérdezést, rendelkezésére állnak mindazon rendszabályok és intézkedések, melyeket az igazság fölfedezésére és az igazságszolgáltatásra nézve szükségesnek tart ; — 3. kérheti az ügy tárgyalásának elnapolását ; — 4. a tárgyalás alkalmával, egész a vita bezártáig, előadhatja nézetét úgy az ügy érdemére, mint a mellékkérdésekre vonatkozólag; — 5. válaszolhat a védőnek, hogy helyreigazítsa a tényeket, ha az esetleg elferdítené ezeket, s hogy megfeleljen a védő újabb kifogásaira ; — 6. gondoskodik a marasztaló, vagy fölmentő itélet végrehajtásáról ; — 7. gondoskodik az itélet megváltoztatásáról, ha e czélra törvényes eszközei vannak és azt hiszi, hogy a törvény meg van sértve. [1] Minden további hatáskör, melylyel e hatóságot föl akarják ruházni, vagy fölösleges és zavart okoz, vagy pedig azon hatalmakat támadja meg, melyek, természetöknél fogva, a biróságot illetik meg, melynek függetlennek kell lennie.

[1] A mit itt az államügyészség eredetére vonatkozólag írtam, czáfolatra talál CARCANO János ügyvédnek, újabban megjelent ily czímű munkájában : *Il pubblico ministero*. E, bölcsészet, tanultság és gyakorlati igazság tekintetében gazdag köny-

vében, a jeles szerző szilárd érvekkel támad mindazon vélelmek ellen, melyeket az állámügyészség eredetére vonatkozólag fölhoznak. Ügyesen megczáfolja azon fogalmat, mintha az államügyészek Nagy Károly *missi domici*-itől származtak volna; megczáfolja Sclopis véleményét, ki az államügyészek tipusának a velenczei *avogatori*-kat tartja; s megczáfolja végre azon legátalánosabb véleményt, hogy az államügyészek a *procuratores fiscales*-ektől származtak. Így jut azon következtetésre, melyet be akar bizonyítani, hogy t. i. az államügyészség egészen politikai intézmény, melyet a franczia monarchia teremtett, hogy a király a biróságokat féken tarthassa. A köztem és a kitünő milanói jogász közt fönforgó véleménykülönbség, az általunk vizsgált tárgy különféleségében leli magyarázatát. Mikor én leírtam *Programmom*-ban az államügyészséget, lelki szemeim előtt egy tudományos eszmény lebegett, testi szemeim pedig azon államügyészséget látták, melyet a toscanai nagyherczegségben az 1838-ki reformmal léptettek életbe, s mely az olasz törvényhozás egyesítéséig érvényben volt. Létesíthető-e ez államügyészség, vagy sem, avagy a franczia Constituant egyik álma volt, erről nem vitatkozunk: de bizonyos, hogy előttünk akkor az államügyészség oly alakja volt megvalósítva, mely egészen más jelleggel bírt, mint a többi államügyészség. Azon államügyészség, mely 1838-ban lépett életbe Toscanában, mely teljesen kívül állt a végrehajtó hatalom minden körén, mely maga is az elnökségnek volt alá rendelve, ki volt zárva minden — teljesen a kormány közegeire bízott — rendőri hatáskörből; meg volt fosztva a biróságokra való fölügyelettől, mely a fegyelmi tanácsok és az igazságminisztérium hatáskörébe tartozott: ez államügyészség büszkén nevezhette magát hatóságnak, a törvény és nem a kormány képviselőjének, s büszkén mondhatta, hogy egyenlően közönyös a fölmentő és marasztaló itéletek iránt. Hogy Carmignani az államügyészségben absorbens hatalmat és zsarnokság közegét pillantotta meg, ez inkább csak ez agg, tapasztalt jogász jóslata volt, ki jogosan tartott Francziaország példájának utánzásától, és nem vonatkozott az akkor keletkező

új rendszerre. S a toscanai biróság az államügyészséget hosszú időn át, a tudományos eszmény korlátai közt, féken tudta tartani ennek minden, hatalma kiterjesztésére czélzó törekvését. Sokszor tapasztaltuk, hogy a törvényszékek elnökei, a nyilvános üléseken, minden félelem és veszély nélkül, rendre utasították az államügyészeket.

A milanói jogász ellenben más alakot vizsgál. A francziaállamügyészt tartja szeme előtt; s jogosan teszi ezt, mióta az Olaszországnak adott új igazságügyi intézmények átültették a franczia Briareust, csakhogy a mennyiben lehetséges volt, még több kart, szemeket és *orrt* adtak neki, hogy ez, a polgári szabadság állandó veszélyére, mindenbe bele üsse azt. E politikai hivatal, mely mindenütt hatalmas, mindenkinél s néha még az igazságügyminisztériumnál is hatalmasabb, nem az, melyet tudományosan leírtam, s nem az, melynek Olaszországban való megvalósítását egykor reméltük. Az államügyészség ez alakjával bizonyára nem férnek össze, sem az általam leírt hatalmi korlátok és kötelességek, sem azon minták, melyekhez azt hasonlítottam. S ha ez alakról van szó, teljesen aláírom a dicső CARMIGNANI véleményét: ez alak teljesen franczia eredetű, egészen modern, a despotismus gyermeke, ki tóga alá rejti a *centuriót*, mivel nem merte azt pánczéllal és sisakkal fölfegyverezni.

869. §. Az államügyész főkötelessége a pártatlanság és nyugodtság; mindenekfölött pedig köteles óvakodni, nehogy az igazság kiderítésére irányuló buzgalommal összetéveszsze az elitélés mellett való buzgólkodást.

X. FEJEZET.

A vádlott.

870. §. A *reus* [1] szó, melyet *annak* megjelölésére használnak, *cum quo res agitur*, minden oly egyént jelent, a ki ellen birói vizsgálat irányul, tehát a büntető perben oly egyént jelöl meg, a ki ellen bűnügyi vizsgálatot vagy vádat indítanak. Ez egyént vegyesen, a különböző rendszerekhez képest, majd vizsgálat alatt állónak (inquisitus), majd *vádlottnak* (accusatus) nevezik. [2] Ebből kitűnik, hogy a *reus* szónak, a jogi műnyelvben, fölöttébb különböző értelme van attól, mely értelmet a közönséges használat tulajdonít annak. A *reus*, a közönség előtt, bűnös. A jogász előtt a *reus* lehet ártatlan. S nagy hibát követ el, a ki a reus szó jogi értelmét össze meri zavarni annak közönséges jelentőségével.

[1] A *reus* szó tulajdonkép a *reor (putare, supponere)* szóból származik, s a *vád alatt állást*, vagyis az ártatlanság és elitélés közt való állapotot jelenti, mely állapotában a polgár a bűnösség gyanújában áll, de a biróság még nem mondta ki bűnösnek. A *reus* szó ez ethimologiája csodálatosan megegyez az *imputatus* szó ethimologiájával.

[2] A *reus*-t *accusatus*-nak mondjuk, mihelyt az államügyész a vádírattal föllépett, vagy mihelyt a transmissio megtörtént. A *vegyes eljárás*-ban a vádlottat nem lehet *prevenuto*-nak (a mi birói gyakorlatunk által használt szó) nevezni, a míg a

biróság a perbefogó végzést meg nem hozta. Ez ideig a vádlott *incolpato* (bűntettről gyanúsított).

871. §. E második személyre vonatkozólag a tudománynak csak két észrevétele van. Először, hogy jól rendezett államban nem létezhetnek kiváltságos egyének. *Minden polgárra* nézve fönn kell forognia a lehetőségnek, hogy vádlottá lehessen. Másodszor, hogy a vádlottnak *személyesen* kell megjelennie, s nem engedhető meg, hogy más képviselje. Nem engedhető meg pedig e két okból : 1. mert a védelem joga, bűnügyekben, *elidegeníthetetlen*, s esetleg elidegeníttetnék, ha e jog a védő kényére bízatnék; — 2. mert az igazság fölfedezése miatt szükséges, hogy a vádlott, ki egyedül ismeri azon körülményeket, melyek miatt feleletre vonják, a perben személyes nyilatkozatokat tegyen. [1]

[1] A practikusok vitatkoztak, vajjon szükséges-e a vádlott jelenléte akkor is, midőn közbeszóló ügyről van szó : PHAEBUS : *Decisiones, decis. 64, p. 195, Ulissipone* 1578.

872. §. Vajjon abból, hogy a vádlottnak személyesen részt kell vennie a büntető perben, az következik-e, hogy az elszökött és makacsan lappangó vádlottól meg kell tagadni minden védelmet? Volt idő, mikor azt hitték, hogy a védelem e megtagadása a makacsság természetes következménye. De e hagyomány is (mely utolsó maradványa a régi törvényhozók és a régi birói gyakorlatok által a makacs vádlottak ellen táplált gyülöletnek) a büntető jog haladása miatt, előbb-utóbb el fog tünni; mert erre vezetnek azon már elfogadott sarkalatos elv logikai következményei, hogy az államot megillető *jus puniendi* alapja egyedül csak a jogvédelem szükségességében van. E tétel — mint már többször mondtuk és most ismételjük — *átalános*. Az állam, a büntető biráskodás gyakorlása al-

kalmával, különbség nélkül *mindenki* jogát tartozik védelmezni. Tartozik védni a becsületes polgárokat a gonosztevők ellenében az által, hogy ez utóbbiakat megbünteti. Tartozik védni a becsületes polgárokat a jogtalan vádak; sőt tartozik védni magukat a bűntetteseket is a hatalom közegeinek túlzása ellen, midőn ezek szigorúbb büntetéssel akarják sújtani az előbbieket, mint a milyen büntetést kiszab a törvény. A társadalmi hatóságnak tehát *kötelessége* a bűntettesek védelme, valamint kötelessége azok megbüntetése, midőn bűntettet követnek el; mert mind a védelem, mind a büntetés kötelezettsége szükséges tartalma a jogvédelemnek. Mikép mondhatnók, hogy a társadalom föl van mentve e *kötelessége* alól csak azért, mert a vádlott makacsan vonakodik megjelenni a biróság előtt, mivel a börtön sanyarúságától, vagy a rágalom veszélyétől tart? Tán bűntettet képez a testi szenvedések és komoly veszélyek kikerülésére irányúló vágy?

De a kérdésnek nem csak ez egy oldala van. Sokkal érdekesebb oldalával ismerkedünk meg, midőn *több* vádlott ellen indul büntető per, kik közül egyik, az engedelmesebb, megjelenik, a másik pedig elbúvik. Ha ez esetben megtagadjuk a védelmet a makacs vádlottól, praejudikálunk az engedelmesnek is, ki, a lehető legnagyobb igazságtalanság folytán, rosszabb sorsban részesül, mint az engedetlen vádlott. A makacs, jelenkezvén, javára fogja fordítani az engedelmes bűntettes vallomását, s nagyobb mérvben élvezendi a védelme előterjesztése tekintetében kinálkozó szabadságot. Így gyakran megtörténhetnék, hogy a részest szigorúbb büntetés sújtaná csak azért, mert engedelmeskedett az igazságszolgáltatás parancsának, míg a tettes bújdokolt. Midőn ez utóbb jelenkezik, s érvényesíti a bűntett természetét megváltoztató és enyhébb büntetést ma-

guk után vonó kifogásait: igazság szerint rá p. u. csak egyszerű börtönt lehet kiszabni; a részes azonban, a tettes makacssága miatt, nem levén képes érvényesíteni emez, előtte ismeretlen körülményeket, fegyházra volt itélendő.

A makacs vádlottak védelmére tehát egy további okot képez azon körülmény, ha vádlott társai jelenkeztek. Tartsuk fönn tehát azon szabályt, hogy a vádlott *személyesen* tartozik a biróság előtt megjelenni; ez a szabály azonban nem vonja maga után föltétlenül azon következtetést, hogy a meg nem jelent vádlottól megtagadandó még azon, pusztán jogi védelem is, melyben védője akarja részesíteni. E szigor még régi gyülölet maradványa volna.

[1] Ily esetekben ki kellene egészíteni az első elitélt ellenében már befejezett pert, melyet e czélból újra kellene tárgyalni. L. *Lineamenti* m. 14. jegyzet, 2. §., s *Programmom* 1004. §.-sát.

XI. FEJEZET.

A biró.

873. §. A *biró személyét* (az embernek azon embertársai fölött adott kivételes hatalom képviseletét, kik természetileg és társadalmilag egyenlők volnának vele) a *joghatóság*, vagy *illetékesség* állapítja meg. A joghatóság, jurisdictio (facultas jus dicendi)[1] képezi a biró egész lényegét.

[1] A joghatóság (jurisdictio) és hatalom (imperium) közt való különbség tekintetében lásd Noodt vitatkozásait (*De jurisdictione et imperio, opera omnia, Coloniae Agrippinae* 1763), ki e megkülönböztetést fölöslegesnek tartja s Menkeniust, ki védi azt, ily czímű értekezésében : *Merum imperium jurisdictionem criminalem non esse (opusc. 14, Leowardiae 1814)*; végre Lycklawa : *Membranarum lib. 5, eclog. 2 et 3.* E megkülönböztetésre s a delegálás hatályára nézve, melyet megengedtek a jurisdictió s megtagadtak az imperium tekintetében, hasznos olvasmányt képez Pruckmann : *vol. 2, com. 4, Frankifurti ad Moenum* 1671. — Maestertius : *De justicia Romanorum legum lib. 1, disput. 29, pag. 83, Lugduni Batavorum* 1547. — Duarenus : *Disputationes vol. 4, cap. 53*, s ugyanazon kötetben (luccai kiadás) található levelét. — Claper : *Tractatus de jurisdictione et imperio, Lugduni* 1588.

874. §. A birónak mind *belső*, mind egyszersmind *külső* oknál fogva kell birnia joghatósággal. [1]

[1] Nem vizsgáljuk e helyen a *joghatóság* elvont anyagát. Azon különös kellékekre vonatkozó kérdések, melyek szüksége-

sek arra, hogy valaki bűntető joghatósággal legyen fölruházható, nem tartoznak ez elméletre. A birói szervezet érdekes kérdését képezi ama legjobb mód vizsgálata, mely szerint fölosztandó az illetékesség az egyszerű polgárok és a birák közt; a miről egyébiránt megemlékeztünk e harmadik szakasz bevezetésében. Szintén a birói szervezet gyakorlati alkalmazásának körébe tartozik azon vita, mely a birák *visszavetésére*, e jog korlátára és gyakorlásának módjára vonatkozik. A puszta gyakorlatra tartoznak végre azon okok tekintetében támadó különös és finom kérdések, melyek esetleg korlátolják a joghatóság gyakorlását, s véletlen ténykörülményekből származnak. Ilyen p. u. a Tapia által (*Decisiones consilii Neapolitani, decis. 40, Neapoli* 1629) tárgyalt kérdés, ki föltéve azon esetet, hogy az ügyvéd biróvá lesz, vizsgálja, vajjon e birónak van-e joghatósága oly ügyben, melyben mint a fél képviselője, vagy tanácsadója szerepelt.

875. §. A *belső* joghatóságot az *anyag* szabja meg.

876. §. Nem volna ugyan ellenmondásos ha az államban egyetlen biró, vagy egyetlen [1] társasbiróság intézné el az igazságszolgáltatás minden ügyét; a nagy országokban azonban a szükségesség, a kicsinyekben pedig a szokás miatt, a birálat *anyagának* különféleségén alapuló megkülönböztetés jött létre, az illetékesség, vagy rangfokozat közt. Ebből származott a biróságok különféle fölosztása, mely az itélet tárgyát képező *dolog* természetét követi.

[1] A *biráskodásnak* egy *egyénre*, vagy *testületre* való ruházása változott és változik: 1. a népek polgáriasúltságának foka — 2. pénzügyi képességei — 3. az anyag fontossága szerint. Az egyes birákat váltakozva nevezték *praetorok*-nak, *potestasok*-, *vicariusok*- és *commissariusok*-nak. A társas biróságokat Németországban és Angliában *kamarák*-nak, Olaszországban *roták*-nak (mely szó származására vonatkozólag lásd Hommel: *Juris prudentia pragmatica p. 161, Lipsiae* 1763). Francziaországban *cours* nak-

Ez utóbbi szó (olaszul *corte*). Francziaország utánzata folytán jött forgalomba nálunk. L. még FRANKLIN : *De justiciariis curiae Imperialis. Vratislaviae*, 1860.

877. §. Így, vannak :

1. *Polgári, kereskedelmi, büntető* és *egyházi* biróságok.

2. Vannak a büntető ügyekben *magasabb büntető, büntető (correctionalis)* és *rendőri* biróságok.

3. Vannak egyes országokban a *jogi* és *ténykérdés* fölött itélő biróságok *(hatósági birák* és *esküdtszékek)*.

4. Vannak oly birák is, kik csak *előkészítő* joghatósággal birnak a büntető perekben. E joghatóság vagy csak *perindító* képességgel ruház föl (mint a camera di consiglio, midőn a vád megengedhetősége fölött határoz) vagy *vizsgáló* hatáskörrel *(vizsgáló* joghatósággal) mely hatáskörrel a vizsgáló birák bírnak.

Vannak oly biróságok, melyek csak *kezdeményező* hatósággal bírnak, mint a vádtanácsok (camere di accusa) melyek a biróság elé való utasítás fölött határoznak, vagy az elnökök, midőn bizonyos kellékek felől intézkednek, melyekkel a pernek birnia kell.

Vannak birák, kik a pereket *bevégző* hatósággal bírnak, mint mindazok, kik az itélő turnusokhoz tartoznak.

Vannak biróságok, melyeknek vagy *elszigetelten* van *javító* hatáskörük, mint a semmítőszékeknek[1] vagy e hatáskörük *össze van kötve érdemleges határozási* joggal is, mint a fölebbezési és fölülvizsgálati törvényszékek.

[1] A semmítőszék természeténél fogva, nem határoz a tett, de teljesen illetékesen dönt a tett *jogi következményei* fölött. BLANCHE : *Études sur le code penal, première étude pag. 25, et 173.* Azt mondják, hogy a semmítőszék újkori intézmény és a franczia forradalom szülötte. Ez nem áll. *Franczia* intézmény ugyan, de régibb keltű. VALOIS FÜLÖP egy rendeletére vezethető

vissza, melynek MONTESQUIEU 1332., HENRYON DE PANSEY 1344. és FERRARI 1331-ki keltet tulajdonít. E rendeletben fogamzott meg a helytelen itéleteket megsemmisítő legfőbb biróság első gondolata, mely gondolat azután Francziaországban teljes kifejlést nyert az 1597. január 15-ki edictum által. A franczia forradalom csak az utolsó simítást végezte ez intézményen. Csak világosabb rokonszenvet szerzett számára, mert a királyi hatalom azon gyülöletes jogáról való lemondást pillantotta meg benne, miszerint az az itéletek megsemmisítésébe avatkozhatott. A politikai szempontok tehát e kérdésnél is számüzték a jogi érdek szempontjait. E hagyomány napjainkig tartott, mert sokan azon fontos kérdés fölött vitatkozva : vajjon az igazságszolgáltatás igényeinek, s a perlekedő felek érdekeinek jobban megfelel-e a harmad folyamodású biróság olasz-német, vagy a semmítőszék franczia rendszere, makacsul és azért ragaszkodnak ez utóbbihoz, mert az alkotmányos szabadság nélkülözhetetlen kiegészítését pillantják meg abban ; így tehát a vita már eleve elfogultan kezdődik. L. PELINCK *Selectae observationes de remedio juris quod Cassationis nomine vocaretur in causis poenalibus*, *Groningae* 1842. Azon kérdés fölött, vajjon a *semmítőszéki* vagy *harmadfolyamodású* vagy *fölülvizsgáló birói*, avagy más valamely eclecticus rendszernek kell-e adnunk az elsőséget, élénken s tőlem eltérőleg vitatkoztak nálunk az újabb időben ; e vita még mai napság is tart ; e tárgyra vonatkozólag számtalan monographiát tettek közzé.

878. §. A *külső* joghatóság szabja meg, hogy több biróság közűl, mely *belsőleg* illetékes volna, *melyiknek* kell — a többi kizárásával — itélnie a tett fölött.

879. §. A külső joghatóság alkotó elve nagy viták és küzdelmek tárgya volt, mely viták és küzdelmek a középkorban folytak, a főúri és királyi joghatóság, valamint a főuri joghatóságoknak egymás közt való összeütközése miatt. Némelyek azt állitották, hogy a külső illetékesség kérdésében, büntető ügyekben ép úgy mint a polgári per-

ben, a vádlott (a perelt) *lakhelye* és *polgári hovátartózósága* dönt; s végtelen hosszú sora támadt a feudatarius kiadási követeléseknek és ellenségeskedéseknek, melyek a történelem tanúsága szerint abból származtak, hogy a bűntettes fölsőbbségét megillető állítólagos jog megsértetett. [1]

[1] P. u. Francziaországban az *elkövetési hely* által megállapított illetékességnek a *lakhely* illetékessége fölött való elsőbbségét, nem ismerték el egész IX. Károlyig, ki proclamálta azt hires rendeletében. DUBOIS: *Histoire de la monarchie française, liv. 6, chap. 9.* Lásd CAPYCELATRUS: *Consultationes vol. 2, consult. 130, Genevae,* 1686. — SANFELICE: *Decis. suprem. tribun. Regni Neapolitani* vol. 1, decis. 68, *Lugduni,* 1675. — ZIEGLER: *Disceptationes selectae, thema 45 de remissione delinquentium ad locum delicti, Lipsiae* 1712. — GUTYAR: *De exhibitione delinquentium, Lipsiae,* 1795.

880. §. Azon okok, melyek a büntető ügyekben a *bűntett elkövetési helyének illetékességét* a bűntettes lakhelyének illetékessége fölé emelték, pusztán a bevett szokáson alapúltak, de oly hatalmasok voltak, hogy a *bűntett helyét* mindenütt az illetékesség *szabályát* eldöntő ok gyanánt tekintették; mert jobban megfelel az igazságszolgáltatás négy igényének, melyek a *gyorsaság, olcsóság, igazságosság, példásság.* Midőn azonban azt mondjuk, hogy a bűntett helyének territorialis joghatósága *elé* helyezendő a többi illetékességnek, nem mondjuk egyszersmind, hogy föltétlenül *kizárja* azokat. Ez utóbbi állítás tévedések forrásává lenne. A többi joghatóság *pótló.* Ez az egész. Ahol tehát a territorialis joghatóság nem gyakorolható, a többi joghatóság jogszerűen léphet annak helyére.[1]

[1] Azon gyakorlati mód tekintetében, a mely szerint meghatározható a bűntett elkövetésének *helye,* különösen akkor, ha az elkövetés a határ valamely helyén történik; lásd WEISKÉ-nek a büntető eljárásról szóló kézikönyvét 61. §. s lásd az 1361. §.-hoz tett első jegyzetemet. Ha pedig a vádlott több egymásra

következő, s különböző helyeken elkövetett bűntette miatt, *egyetlen* perben vonatik felelősségre, mert valamennyi tette fölött való ítéletmondást egyesíteni akarják, ez esetben az okszerűség azt tanácsolja, hogy az illetékesség kérdését a *súlyosabb* bűntett ismérve döntse el. A praktikusok közűl azonban sokan azt tanítják, hogy az *utolsó* bűntett bír túlsúlylyal (Weiske : 62. 63. §§.), s a viszonylagos súlyosság uralmát csak akkor ismerik el, midőn több bűntett közt van olyan is, melyre halálbűntetés van kiszabva. Ez ismérv, mely egészen a cronologikus szempontra helyezi a súlyt, előttem inkább tapasztalatinak mint okszerűnek tűnik föl. Azon kérdésről, mely az egyik helyen kezdett és más helyen bevégzett bűntettre vonatkozik, szólt Merlin Pignatell : *Controversiarium forensium cap. 80, Genevae,* 1668.

881. §. E szabály három különböző oknál fogva szenvedhet korlátozást. Ez okok : a *kiváltság*, *megelőzés* és *beleegyezés* (proroga).[1] Ez okok mindegyike, bizonyos esetekben, különös külső joghatóságot idézhet elő, s mellőzheti még a bűntett *helyétől* származó illetékességet is.

[1] Van még az *ügy összefüggése* miatt való illetékesség is, midőn *több vádlottról*, vagy egy vádlottnak tulajdonított *több különböző*, habár különböző helyeken elkövetett tettről van szó, s midőn ezek közt oly *összefüggés* van, hogy a költség- és időkimélés, és az igazság elérésének nagyobb reménye azt tanácsolják, hogy per indítassék. L. Morin : *Journal du droit criminel art.* 8405. — Lacuisine : *De la justice criminelle en Cours d'Assises, pag. 228 et suiv. Dijon,* 1868.

882. §. A kiváltság mindannyiszor előidézi e hatást, valahányszor a törvény bizonyos *személyek* testületét különös törvényszék hatósága elé utasítja. Ily különös törvényszékek példái előfordúlnak az államokban : a *katonákra*, bizonyos *lovagrendekre*, *tanulókra*, *papokra*, *állam-tanácsosokra* és törvényhozási *képviselőkre* vonatkozólag.[1]

[1] Innét származik az úgynevezett *academicum forum*.

BRANCACCINI : *De jure doctoratus lib. 1, cap. 4, Romae,* 1689. — MEND : *De jure Academico lib. 1, quaest. 8 et lib. 3, quaest. 3 et 4, Lugduni,* 1668. A *forum* szó származtatása tekintetében lásd WERNHER : *tom. 4, observ. 17, Jenae et Lipsiae,* 1756.

883. §. A *megelőzés* azon sürgősségből származik, melylyel több, belsőleg illetékes biróság közül egyik, a többit megelőzve, siet hatalmába keríteni az ügyet. A megelőzés az *idézés* elsőbbségtől függ. A különböző idézések közt azonban előnye van a *ténylegesnek* (az *előállításnak)* a *szóbeli,* s több szóbeli idézés közt azon idézésnek, mely *korábbi* kelettel bír.[1]

[1] A megelőzés elvében gyökerez a bűntetőjog *területkivülisége.* Ha valamely külföldi bűntettes jő hozzánk a nélkül, hogy elvette volna bűntetését hazájában, hol a bűntettet elkövette, a bűntett elkövetési helyéből származó területi joghatóság nem gyakoroltatván és nem is lehetvén azt czélirányosan gyakorolni, a bűntettes tényleges *tartózkodási helyéből* folyó joghatóságnak lesz előnye. S így a megelőzésnél fogva, a mi biróságunk, mely a bűntettest kezében tartja, jogosan ül törvényt fölötte. L. WINCKLER : *Corollaria juris criminalis coroll. 21 de officio judicis deprehensionis, Lipsiae,* 1782. Az illetékességet azonban nem igazolhatja a bűntettes *fogságban léte,* ha oda nem saját akaratából, de kényszerítve ment, mert közhatósági közegek vitték fogságának színhelyére. S ez alapon helyesen határoztak. MORIN : *Journal de droit criminel art.* 8676. A vádlott fogsága által előidézett illetékesség nagy fontossággal bírt azon korban, midőn a makacs vádlottak kézrekerítése fölöttébb nehéz volt, s az államok nem hoztak helyes rendszabályokat a csavargók ellen. Átalános szabályt képezett, hogy a bizonytalanság minden esetén, a *forum deprehensionis* volt irányadó. E szabályt elfogadják modern proceduristák is : WEISKE : 60. §.

884. §. A *beleegyezés* a felek hozzájárulásából származik. Mindenkor föltételezendő itt, hogy a biró belső joghatósággal bír, melyre a felek beleegyezése nem lehet befo-

lyással, mert e joghatóság közjellegű. A *beleegyezés* által fölidézett illetékesség akkor támad, midőn a felek a per tényeit végző biróság külső illetékességét hallgatólag elismerték az által, hogy e biróság hatalmának gyakorlása ellen nem tettek kifogást.

885. §. A birói *hivatal* magában foglalja a birói *hatalmat, joghatóságot* és birói *belátást.*

886. §. A biró *belátása* egykor valóságos Briaraeus volt.[1] A jó törvényhozásnak azonban a biró belátását lehetőleg korlátoznia kell. Az eljárási *alakszerűség* nem bízható tetszésére, mert ez alakszerűség az ő korlátozása czéljából állapíttatott meg, s valóban kaczajt érdemelne, a ki eljárási szabályokat állítana föl, melyek megtartását aztán a biró tetszésére bízná. A *tett* fölött való itélet még ott sem függ a biró tetszésétől hol a belső meggyőződés rendszerét fogadják el; mert meggyőződését a perből és az észből kell meríténie. A mi a *büntetést* illeti, a törvényben korlátozást kell találnia. A törvény *értelmezése* pedig nem bízható tetszésére, hanem a törvény magyarázat szabályaihoz van kötve. A biró tulajdonképvaló *belátása* tehát csak a per rendelkező momentumai tekintetében lehet irányadó, melyekről a biró, a bevett szokás bizonyos korlátai közt, tetszése szerint intézkedik. [2]

[1] Lásd Du Boys: *Histoire du droit criminel, vol. 6, cap. 16.*

[2] Puttmann: *Sylloge Opusculorum, opúsc. 7, pag. 195, de arbitrio judicis e foro judiciisque eliminando, Lipsiae 177 et 1786.* — Unbein: *De arbitrio judicis ex codice criminali Saxonico, concesso, Lipsiae,* 1838.

887. §. A két első kérdés ma már nem képezheti vita tárgyát. A harmadik és negyedik azonban alkalmat adhat a vitatkozásra.

A *büntetés* tekintetében a mult század végén a reactió

szelleme diadalmaskodott az úgynevezett *harmonicus* rendszer fölött, melyet Európa nehány törvényhozása követett, s mely rendkívül tág hatáskört adott a birónak, hogy oly büntetést szabjon ki, melyet a körülményekhez képest, legjobbnak tart; sőt néha oly hatalommal ruházta föl a birót, melynél fogva ez a halálbüntetéstől leszállhatott a pénzbirságig. A mint azonban rendesen történni szokott, a reactió az ellenkező végletre vezetett. Ekkor viszont a törvény által kiszabott *taxativ* büntetés, mint azon egyetlen eszköz mellett küzdöttek, mely által jó igazságszolgáltatást lehet gyakorolni, s előidézni, hogy a *bűntetteseket nem az ember, hanem a törvény büntesse.* E csábító tétel fogalmazta Francziaország forradalmi codexeit, s e korban haladásnak tekintették, hogy a biró, a büntetés kiszabásánál, minden szabadságtól megfosztatott. Az új tan azonban szomorú bizonyítványt szolgáltatott önmagáról. E codexek rövid életüek voltak, s azon új törvénykönyvek, melyeket Francziaország és más államok hoztak e század elején, azon közvetítő intézkedést tartalmazták, melynélfogva a törvény megszabja a büntetés *faját*, de a *mennyiség* tekintetében a birónak, bizonyos kiszabott korlátok közt, szabad kezet ád. 1830 után e mérséklés is elégtelennek bizonyult. Úgy tapasztalták, hogy a büntetésnek azon végtelenül változó körülményekhez való igazságos szabására, melyek a bűntettesekre nézve fönforoghattak, nem elég csak hatalmat adni a birónak, hogy pár évvel több, vagy kevesebb fegyházat, börtönt szabhasson ki, mint mennyit a törvény rendel, hanem föl kell őt hatalmazni arra is, miszerint kivételes, a törvényhozó által — szerintök — előre nem láthatott körülmények miatt, leszállhasson alsóbb fajú büntetésekre is. Így támadt az *enyhítő körülmények* rendszere, mely híressé vált a franczia refor-

mok által, s utánzás tárgyát képezte más törvényhozások előtt. E rendszer, midőn fölhatalmazza a birót az enyhítő körülmény fönforgásának kijelentésére, a nélkül, hogy annak föltételeit a törvény előzetesen megszabta volna, s a nélkül, hogy a biró kötelességévé tétetnék, miszerint ez enyhítő körülmény ismérveire utaljon az itéletben : a bírói önkényt lényegében visszaállította, a büntetés kiszabásának terén.

Több jelenkorbeli büntető-törvénykönyv (mint p. u. az osztrák, spanyol codex, s a portugal javaslat) megkisérlették kibékíteni a birói önkénytől való iszonyt és azon szükségességet, hogy a büntetéseket arányosítani kell azon büntetteknél, melyek habár *természetes mennyiségük* azonos, de egyéb esetlegességeik miatt változnak, mely esetlegességek módosítják politikai mennyiségüket. E kisérletek abban nyilatkoztak, hogy az illető törvényhozók elszámították codexükben, az enyhítő és súlyosító körülmények minden képzelhető eseteit, melyek a büntettesek különböző viszonyaiban előfordúlhatnak. De e kisérletek, azon kívül, hogy gyakran megfeledkeztek a tudomány elveiről, midőn a büntett fokát annak mennyiségével zavarták össze : nem érték el, vélemenyem szerint, az óhajtott eredményt. S ez eredmény nem is lesz elérhető, a míg az enyhítő és súlyosító körülményeknek, átalános, minden büntettre nézve *közös* lépcsőjét akarják fölállítani, a nélkül, hogy a büntettek különböző alakzataira nézve különböző sorozatokat állapítanának meg. Tagadhatatlan ugyanis, hogy bizonyos körülmények, melyek a büntettek egyik alakzatánál súlyosító körülményt képeznek, azonfölül, hogy több büntettnél nem mindig lényegesek, más büntetteknél épen *enyhítő* körülményt képeznek ; és megfordítva (2182. és 3059. §§.). Eltekintve ettől, szükséges itt kljelentenünk;

hogy bár biztos azon szabály, mely kizárja a biró *önkényét*, az *eljárás* lényeges alakjai és a *meggyőződésszerzés* tekintetében : nem mondható ily biztosnak azon szabály, mely kizárja a biró minden szabadságát a *büntetés* alkalmazásánál. Mondhatják bár, hogy a biró a büntetés enyhítésénél nem tetszését, hanem az *okokat* tartozik irányadók gyanánt tekintetni : a míg nem teszik kötelességévé, hogy ez okokat kifejtse, ő is ember levén, gyakran tévedésbe fogják ejteni a rokonszenv, vagy könyörület egyik, a megelőzés varázsa a másik irányban, s a büntetés ekkép gyakran az önkény befolyása alatt fog állni.

888. §. A *törvényértelmezés* tekintetében ellentétes tanok vannak arra nézve : vajjon a *logikai* értelmezést, mely a szellemet keresi, vagy a *betűszerint való* értelmezést, mely a törvény szavaihoz ragaszkodik, kell-e elfogadnunk ; s azon esetben, ha a *logikai* értelmezést fogadjuk el, ezt *megszorító,* s egyszersmind *kiterjesztő* hatálylyal kell-e alkalmaznunk. E probléma, föltétlen tétel segítségével, tán nehezen oldható meg.

889. §. Nem merül föl kétely az esetben, midőn a tárgy a törvénynek sem *szelleme,* sem *betűje* alá nem foglalható. Ily esetben a törvény kiterjesztése új törvény alkotása volna. Akkor sem támad kétség, midőn az eset a törvény betűje alá foglalható ugyan, de *szelleme* nem vonatkozik arra. Az ily tettet büntetni annyi volna, mint a törvényhozó *akarata* ellenére cselekedni ; a *nyelvtani* értelmezésnek tehát háttérbe kell vonulni a *megszorító logikai értelmezéssel* szemben.

890. §. Ellenben kétely támad, ha az illető tettre a törvény *szelleme,* de *betűje* nem vonatkozik, nem vonatkozik legalább világosan és kifejezetten. A kételyre itt azon összeütközés szolgáltat okot, mely a törvényhozó akarata

iránt való engedelmesség, s a tettes jóhiszeműsége iránt való tisztelet közt van; mely jóhiszeműségre a törvénynek kétséges volta, vagy mulasztása szolgáltatott alkalmat. Ily esetben nehéznek tűnik föl azon egyén megbüntetése, a ki nem sértett meg, előtte kinyilvánított parancsot, hanem csak egy titkos gondolat, vagy az *analogia* ellen vétett.[1]

[1] E nehéz kérdés fölött folyó vitákban különböző fölfogással vettek részt: Carpzov, Menochius, Paponius, Forster, Everhard, Farinacius, Montesquieu, Beccaria, Cremani, Thibaut, Maillor de Chassat, Riminaldus, cons. 630; Vancamp: *De interpretatione extensiva in legibus criminalibus, Lovanii*, 1829; Elout: *De interpretatione in jure criminali, Lugduni Batavorum*. 1822; Byleseld: *De doctrina interpretationis juris ad leges criminales applicata;* újabban Hélie egy ide vonatkozó különös értekezésében. Legújabban Giurati állította, hogy jobb ha a törvény a *betűszerint való*, mint az *okszerű* értelmezés rendszerét szentesíti; mert ha az első *képtelenségre*, az utóbbi *önkényre* vezet, s azon birák is, kik szégyelnének önkényt gyakorolni, az értelmezés ürügye alatt gyakorolnák azt. Ez érvelés puszta szójáték; mert a betű makacs vizsgálója előtt a képtelenség nem mindig tűnik föl képtelenség, hanem a törvény iránt való köteles engedelmesség gyanánt. A büntetőjog terén azon szempont, melyből a két rendszer közt való összeütközést kell vizsgálnunk, nem szabatos, ha csak magát a birót tekintjük. A törvényt a *polgárokhoz* való eredeti és főviszonyában kell szemlélnünk, kiknek számára a törvény az egyéni *magatartás zsinórmértékét megszabni* tartozik. Ha a polgárt meg akarjuk róni, mert *megsértette a törvényt*, szigorúan a törvény *betűjéhez* kell ragaszkodnunk, mert a magán egyén nem bír azon tudattal, hogy bűntettet követ el, ha a betű néma, s nem az ő föladata a betűn túlmennie. Midőn pedig a törvény alkalmazásáról van szó, a törvény *szellemét* kell követnünk; mert csak ez fejezi ki a törvényhozó *akaratát*, s nem elég, hogy a betű elhitette légyen a polgárral, miszerint a tettet végrehajtva bűntettet követ el, ha

a törvényhozó *nem akarta*, hogy e tettért azt megbüntessék. A társadalmi beszámíthatóság elemét nem képezi egyedül sem a törvényhozó *tilalma*, sem az egyén azon *véleménye*, hogy a törvény ellen cselekszik. Ez elem mind a két föltételt megköveteli; egyrészt szükséges a *tilalom*, s ha a biró meg van győződve, hogy a törvény *nem akarta* a tettet *tiltani*, nem teheti magát, a büntetés által, törvényhozóvá; — másrészt szükséges, hogy az egyén *ismerhette légyen* a tilalmat, hogy így szándékossággal, azaz büntett elkövetésének tudatával lehessen vádolni. Azon tilalmat azonban, mely *szerintetek* benne van a törvény szellemében, de nincs betüjében, a magán egyén nem ismerhette. Ha ily esetben is jogosult volna a büntetés, a büntett a prófétai szellemnek a polgárnál való hiányából állna, mely szellem földeríthette volna előtte azon titkos értelmet, melyet *egyik* vagy *másik* biróság a törvényből kimagyarázott, mert az ily zavaros fölfogások tekintetében gyakran, maguk a biróságok sem értenek egyet. Mi a törvénykészítés valódi czélja? Nem csak az, hogy a törvény *szabályozza a biró*, hanem — és mindenekfölött — hogy *szabályozza a polgárok tetteit.* A polgárok nem lévén jogászok, cselekvényeiket csak a törvény betűjéhez szabhatják; a biró ellenben, ki jogtudós, tartozik cselekvényét, mely a büntetés kiszabása, a törvény szelleme szerint szabályozni. Ne büntessétek a cselekvényt, melyre a törvény betűje nem vonatkozik, habár azt hiszitek, hogy szelleme kárhoztatja azt; mert ily esetben a tettesnek nincs bűnös akarata; ne büntessétek azon cselekvényt melyet a törvényhozó nem akart sújtani, habár azt a törvény betűje sújtja, mert ily esetben viszont, a törvényhozó szándéka hiányzik. E megkülönböztetés, azt hiszem, megegyez a jeles Tolomei által tanított tannal: *Elementi di Diritto penale,* 122. és köv. §§., 88. lap, *Pádua,* 1866. A büntetést *nem lehet* egyik esetről a másikra: a fölmentést egyik esetről a másikra *ki kell* terjeszteni. Mindig szemünk előtt kell tartani a régi szabályt: *in dubio mitius.*

XII. FEJEZET.

A vád előterjesztése.

891. §. Nem elég a vád puszta létezése : *elő kell azt terjeszteni* a vádlottnak is. Az előterjesztés szükséges azon jog miatt, melynél fogva a vádlott előadhatja védelmét, s az egész társadalom azon igen fontos érdeke miatt, hogy a tárgyi itélet megfeleljen az igazságnak. E tény *czéljai* ilyenek levén, világos, hogy alakjait — miszerint azok okszerűen állapítassanak meg és hajtassanak végre — olykép kell rendezni, hogy a vádlott értesítése e *czélokra* nézve *hasznos*, s a mennyiben lehetséges, azok elérésére elégséges legyen.

892. §. A vád előterjesztésének tehát (nehogy az az alakszerűség farizeus színleléséve legyen) két kellékkel szükséges bírnia : 1. hogy *teljes* legyen — 2. hogy kellő időben történjék. A tudomány közönyös az előterjesztés különböző módjaival szemben s csak azt követeli meg, hogy az *hasznosan történjék*. A vád előterjesztése azon czélból szükséges, hogy a vádlott oly helyzetbe jusson, miszerint védelmét hasznosan gyakorolhassa, minek hiányában nem jöhetne létre bizalom az iránt, hogy a büntető per az igazság fölismerésére vezet; az igazság fölismerése pedig nem csak a vádlott, hanem az egész társadalom érdekében van, s így az közjelleggel bír. A vádelőterjesztés egész *haszna* te-

hát abban van, hogy bírjon mindazon egyes és összes kellékekkel, melyek föltétlenűl szükségesek arra, hogy a vádlott hatályosan sorakoztathassa védelmi eszközeit a vád támadó eszközei ellen. Ez az értelme annak, midőn állítjuk, hogy a vád előterjesztésének *teljesnek* kell lennie és *kellő időben* szükséges történnie. A *teljesség* — mint csakhamar érinteni fogom — oly tétel, mely e sarkalatos eszmében összpontosul : a vizsgálónak vagy vádlónak nem szabad a vádlott előtt, mit sem eltitkolnia, a mi ennek hátrányára készül, s azt, mi történik és fog történni bűnössége föltevésének megerősítése és az ártatlansága iránt még mindig fönforgó vélelem lerombolásának czéljából. Az *időszerűség* e második alapelvben összpontosuló tétel: a vizsgáló, vagy vádló kötelessége arról gondoskodni, hogy a vádlott azon kutatásokról és bizonyításokról, melyek veszélylyel fenyegetik, *oly időben* értesűljön, hogy képes legyen a perbe vonni védelmi eszközeit. Az időszerűség követelménye tehát — ha jól vizsgáljuk — két *határidőre* vonatkozik. Az egyik határidő *ad quem*, a másik *a quo*. Az *ad quem* határidőnek olyannak kell lennie, hogy az előterjesztés és a végtárgyalás napja közt elég *időközt* biztosítson a vádlott számára. Ez időköznek nem szabad — rövidsége által — lehetetlenné, vagy nehézzé tennie, a védelemre nézve, a szükséges bizonyítékok összegyűjtését, s azoknak a végtárgyalás alkalmával való előterjesztését. E nélkül a vádlott értesítése zsarnoki gúny, s az itélet, a védelem jogtalan megszorítása miatt, semmis lenne. Az időszerűség hiányát a *terminus ad quem* tekintetében, a végtárgyalás elnapolása, vagy elhalasztása által pótoljuk, mely elhalasztást a törvényszéknek soha sem volna szabad megtagadnia, ha a vádlott, vagy védője az indokoltság valószínűségével állítják annak szükségességét. A perrendtartási törvények

átalában a priori megállapítják e határidőt, midőn megszabják azon időközt, melynek a vád előterjesztése és a végtárgyalás napja közt le kell folynia. Az ily határidők azonban gyakran igen rövideknek és kényelmetleneknek bizonyulnak az összerű esetekben. Az érvényben levő rendszerek hiányai miatt megtörténik a gyakorlatban, hogy a vádlónak néha egy, sőt néha két évre van szüksége, a bizonyítékgyűjtés és előkészület czéljából, hogy aztán, midőn csataterve meg van állapítva, lecsapjon a polgárra, ki időközben nem csak nem láthatott bizonyítékok után, hanem esetleg tán magán-börtön fenekén kesergett. A vádló ellenben, tetszése szerint való napon, tetőtől talpig fölfegyverkezve, a kénye — kedve szerint — nagy gonddal összegyűjtött gyanú-jelek és tanúk által kisérve léphet föl. S ekkor, e pillanatban a törvény nemeslelkű védelmet szenveleg, így szólva ama boldogtalanhoz : Adok nyolcz, vagy tizenöt napi határidőt. S ez idő alatt a vádlottnak, ki legtöbb esetben vizsgálati fogságban van, vedőt kell szereznie; a védőnek meg kell ismerkednie a periratokkal, tanúlmányozásának eredményét közölnie kell a vádlottal és családjával, s egyúttal gondoskodnia kell alkalmas eszközökről, hogy helyreigazíthassa a tévedéseket, kimutassa a hibákat, leálczázza a hamisságot, melyet gyakran becsempésznek a büntető perbe, a vádlott terhére.

A védő ritkán foglalkozik csak egy védelemmel: más fontos perek, melyek szintén szívén feküsznek, elvonják figyelmét; s igen rövideknek találja, e már magukban is rövid határidőket. Gyakran megtörténik így, hogy az anyagot nélkülöző e védelem üres fecsegéssé s nevetségessé válik. Ez az oka, a mint gyakran tapasztaljuk, hogy az első elitélés megsemmisítése után, a második per megváltoztatja alakját, s az első elsietett marasztalás alkalmával a vádlottra

nézve kedvezőtlen sors kedvezővé és győzelemmé változik a második, jobban megfontolt kisérletnél.

Az *a quo* határidő tekintetében való időszerűség pedig abból áll, hogy a vádlott ellen fölhozott egyes körülmények felől való értesités *előbb* történjék, mint sem a vádlottra nézve *lehetetlenné vált,* hogy kifogásait szembe állítsa az ügyészi állításokkal. E pont ellen s különösen bizonyos anyagi körülmények megállapítása tekintetében vétenek leginkább az érvényes perrendtartási rendszerek. Szükséges megállapítani a *bűntett tényálladékát,* vagy a *gyanújel anyagát.* A vádló tetszése szerint hí meg szakértőket vagy tanúkat. A vádlott erről mit sem tud; s oly egyén sem vesz részt a megállapításban, ki a vádlott érdekeit képviselné. S azt hiszik, hogy így jogszerűen megszilárdították a *tényálladék* bizonyítékát, s állíthatják, hogy p. u. a csecsemő erőszakos halállal mult ki, vagy azt hiszik, hogy meghatározták a *gyanújel anyagiságát,* s állíthatják, hogy p. u. a házamban talált adag por méreg és a ruhámon látott szenny vérfolt volt. Az ekkép fölfegyverzett vád hazudik, midőn így szól hozzám: Ime, teljesítem a kellő értesítest, *egészen* teljesítem azt, mert mindent eléd adok, a mit a kutató közegek találtak, a mit szakértőim észleltek, a mit a biró, vagy az általam meghitt tanú mondott. Czáfold meg állításaimat: teljesen szabadságodban áll. Az előterjesztés *idejében* történt; mert hisz tizenöt napod van, sőt a biró, ha kéred, halasztást is enged. Mistificatió és hipocrisis! Ez az előterjesztés későn történt az *a quo* határidő tekintetében; mert ama holttest már föloszlott, a sírban van; ama ruha változást szenvedett; ama por szétszóródott, vagy föleméstették azt vegyészeitek kisérletei. Mit vizsgáljanak és mit állapítsanak meg most már a védelem szakértői, habár részrehajlatlanabbak és tudósabbak

a ti szakértőiteknél? *Elvont elméletekkel* állhatnak csak elő, melyeket a vádló kikaczag,, s melyek mi hatást sem tesznek a birákra, a ti *conkrét bizonyítékaitokkal* szemben, melyeket kedvetek szerint állapítottatok meg. Ez előterjesztés *kései* és lényegében *hiányos*. *Hiányos*, mert nem mutatjátok be a biróságnak és a védelemnek azon tárgyakat, melyekre az okszerű gyanújelek vonatkoznak. *Kései*, mert azt mondjátok, hogy e tárgyakon ilyen és ilyen jeleket találtatok, de akkor mondjátok, midőn a tárgyak maguk már megszűntek létezni. Nincs többé egyenlőség a vád és a védelem közt, midőn a védelem katonáinak nem engedtétek meg, hogy lássák és észleljék, a mit a vád katonái láttak és észleltek. Szinte lehetetlennek tűnik fel, hogy a civilizatió közepén, mely civilizatióval dicsekszünk, nagyra legyenek ily okszerűtlen részrehajló és igazságtalan rendszerekkel. Hogy a vád előterjesztése *időszerű* legyen a *terminus a quo* tekintetében, tartoztatok volna *mielőtt ama tárgy megszűnt létezni*, értesíteni engem, hogy ama tárgyban corpusdelictit, anyagi gyanújelet akartok találni, s tartoztatok volna fölhívni, hogy e tárgyra vonatkozólag megtegyem, a tiétekkel ellentétes észrevételeimet.

893. §. Ez előterjesztés *időpontja* változik a különböző rendszerek szerint. A vádrendszerben minden bizonyító cselekvény *előtt*, akkép történik, hogy a vád *írásba foglaltatik, aláíratik* és a vádlottal közöltetik. A nyomozó rendszernél a *bizonyítékok összegyűjtése után* megy végbe s a vádló vizsgálattal és a vizsgálat *transmissiójá*-val kezdődik. A vegyes rendszerben akkor történik, *miután* az *írásbeli* vizsgálatban a bizonyitékok anyaga összegyűjtetett, de a tulajdonkép való, t. i. a *szóbeli* bizonyítás *előtt*.

894. §. A vád előterjesztése az által lesz teljessé, ha a vádlottat mindarról értesítik, mit a következő paragra-

phusban említek. De szükséges, hogy ez előterjesztés első keletkezésénél oly *kikérdezésben* nyilatkozzék, mely alá a biró, a per kezdetén fogja a vádlottat. A *sommás* kikérdezés egyedül a biró érdekében van, mert kizárólag arra irányul, hogy a biró előtt bizonyossá tegye a kezében levő egyén azonosságát, s megismerkedjék annak *személyes tulajdonságaival,* a nélkül, hogy a vizsgálat *anyagával* foglalkoznék. Ez anyagot az úgynevezett *constitutum* által érinti, mely neve van, régi hagyomány folytán, a *kikérdezésnek,* midőn az a per tárgyára kezd fordulni. E fázisban azonban a kikérdezés két *alakkal* bír. Az egyikben *vizsgáló* kihallgatás (costituto o esame *piano),* a másikban *vádló* kihallgatás (costituto obiettivo) a neve (936. §.). E két alak nem válik tulajdonkép szét annyira, hogy e szétválásuk váltakozásukat megakadályozná; inkább a *kikérdezés természetéből,* mint időbeli sorrendjéből származnak. A *vizsgáló* kikérdezés körébe tartozik mindazon kérdés, melynek föladata, hogy a vádlott, egyik vagy másik körülmény felől, fölvilágosítást adjon, p. u. az ily kérdések: Tudja ön, hogy Titiust megölték? Hallotta ön, hogy mikép ölték meg? Barátja vagy ellensége volt ön Titiusnak? Van fegyvere? Fejezett ki valaha rossz szándékot Titius irányában? És így tovább.

E kérdések nem tartoznak a *sommás,* hanem a *vizsgáló* kihallgatás körébe; s mindeddig nem kezdődött meg a vád előterjesztése. Miután azonban a biró megkapta a vádlottól s leiratta az ily kérdésekre adott fölvilágositásokat, áttér arra, hogy fölhozza azon tényeket és eszméket, melyek esetleg ellentétben vannak a vádlott által mondottakkal. Azt mondja ön, hogy nem volt ellenségeskedésben Titiussal, de bebizonyodik, hogy — ez és ez okok miatt — komoly ellenségeskedés áll fönn Titius és ön közt. Állítja, hogy nem volt fegyvere; de úgy tűnik föl, hogy tőr volt

nála, stb. Így kezdődik azon körülményeknek vádlott ellen való fölhozása, melyek azon gyanúra vonatkoznak, hogy vádlott volt a Titiuson elkövetett emberölés tettese, s következőleg, így kezdődik a vád valószinűségének előterjesztése. Ez előterjesztés aztán megerősödik és czéljához közeledik, midőn a vádlott megmaradván e körülmények tagadása mellett, értésére adják, hogy tagadásának az igazságszolgáltatás, ez és ezen tanúvallomások, vagy ez és ezen okok miatt, nem ad hitelt. S itt újból följegyeztetnek a vádlott ellenvetései és megjegyzései.

Mi sem akadályozza a bírót, hogy a *vádló* kikérdezés ez előzménye után, ismét a *vizsgáló* kikérdezésre térjen vissza, *más* körülmények tekintetében. Így p. u. vagy még ugyanazon vagy a következő kihallgatáson, a biró így szól a vádlotthoz : Ismeri ön Cajust? Ha a vádlott tagadólag felel, a biró a *vádló* kikérdezés más mozzanatára tér át, s így szól : Pedig Cajus azt vallotta, hogy ön, Titius haláláról beszélve vele, bizalmasan megmondta neki, hogy ön a tett elkövetője. Itt ismét összegyűjti a biró a vádlott válaszait. Végre miután a kihallgatásokon mindazon anyag fölhalmoztatott, mely a vádlott marasztalására, vagy fölmentésére közrehathat, a vizsgálati eljárást a végleges és teljes *vádló* kihallgatással kell befejeznünk, előadva, menynyiben van megczáfolva tagadása és védelme. De itt mindig analitikus módszert kell követnünk, s minden egyes körülményt külön kell fölemlítenünk, hogy aztán így szólva végezhessük a kihallgatást : Az igazságszolgáltatás, ez érvek összességénél fogva, gyilkosnak (az emberölés elkövetőjének stb.) tartja önt, s erről felelnie kell az illetékes biróság előtt.

Ez a vád előterjesztésének alakja, mely aztán perbe fogási végzésekben, vádlevelekben vagy más, az érvényes

perrendtartások által megkövetelt értesítésekben nyilatkozik. Ez a módszer, melyet az irásbeli elővizsgálatnál, szigorúan meg kell tartanunk, ha becsületesen és az igazság után való vágyunkat követve akarunk cselekedni. S meg kell tartanunk úgy a tisztán nyomozó eljárásnál, mint az írásbeli elővizsgálatnál, mely a vegyes eljárás első szakát képezi. S azon kikérdezésnél, mely a szóbeli perben fog történni, a logika azt követeli, hogy a *vizsgáló* kikérdezés a *vádlóval* váltakozzék; de az elsőnek mindig meg kell előznie az utóbbit. A legnanyobb bibának tartom az írásbeli pereknél, azt, melybe ama vizsgáló birák esnek, kik hónapokon át foglalkoznak a tanúk kihallgatásával, a nélkül, hogy a vádlottal érintkeznének. Így azt koczkáztatják, hogy nagy kárt okoznak az ártatlannak, sőt azt koczkáztatják, hogy az igazságszolgáltatásnak annyira érdekében levő igazság nyomát vesztik. A per vezetőjének, a vizsgáló biró első útbaigazítójának — mint WEISKE helyesen jegyzi meg — magának a vádlottnak kell lennie, mert ő mindenkinél inkább ismeri a tényállást. A pernek azon bizonyítékokat kell követni, melyeket ő úgy jelöl meg, mint a melyek ártatlanságát igazolják. S ez úton haladva kell a vádlott bűnösségének következtetésére jutnunk, miután kimutattuk az e vétkesség kizárására irányúló bizonyítékok tarthatatlanságát. Sok vizsgáló biró kiválólag hajt a rendőrség informáczióira, mintha a világosság sugarai volnának, holott gyakran puszta regényes előadást képeznek azok. Sőt nem ritkán a regényes előadásnál is többek : gonosz cselszövények, melyeket a valódi bűntettesek, hazug híresztelések és csalfa följelentések által azon czélból szőnek, hogy az igazságszolgáltatást a sötétségben tartsák. Így gyakran megtörténik, hogy hónapokon át tartó költséges vizsgálat után pert construálnak, melyről azt hiszik, hogy óriás,

pedig nem más, mint Nabukodonozor szobra, melyet darabokra tör a védelem által földerített igazság első villáma. Sokszor tapasztaltam, hogy a vádló által állított gyilkosság, a biróság előtt, jogos önvédelem közben elkövetett emberöléssé lett, s hogy oly perek, melyekről azt hirdették, hogy duzzadnak a bizonyítékoktól, a vádlott teljes ártatlanságának kimutatásával végződtek. És miért? Mert a sötétben tapogatóztak, s nem lesték el a vádlott ajkáról azon vezérfonalat, melynek az igazság földerítésére kell vala vezetnie. Húsz század által tanított elv, hogy az elfogúltság színes üveg, mely még a legélesebb szemlélőket is megkápráztatja; s ennek daczára sokan a végzetes *így kell lenni* mondásból indúlnak ki e helyett: *vizsgáljuk meg, mint van*; a *synthesissel* helyettesítik az *analysis* működését, s így tévednek. Mind e cselekvények alakjánál meg kell tartanunk a 938. §.-ban jelzett szabályokat, s az ide vonatkozó elveket, melyek megtartásában oly nagy gondosságot fejtettek ki őseink.[1] Ez elveket őseink bőségesen tanították, azok megtartását állhatatosan ajánlották; mert megértették, hogy a polgári szabadság valódi őre a büntető eljárás alakszerűsége. Túlságos illuziót tápláltunk a *szóbeliség* és *nyilvánosság* iránt; azt hittük, hogy ez minden tekintetben elég, s megszűntünk szeretni az előleges cselekvények biztosítékait. Fiainkat azonban föl fogja világositani a tapasztalás. S ha megértették, hogy a nyilvánosság és az esküdtek nem képeznek elég védelmet a vizsgáló biró tévedései, vagy rosszakarata ellenében, valamint az alkotmány és parliament nem képes bennünket a kémektől megvédeni [2]: vissza fognak térni a polgári szabadság azon biztosítékaihoz, melyekre szükségünk van, nem csak a törvényhozó hatalom és az itélő birák, hanem a végrehajtó hatalom befolyása ellenében is, melyet ez az esetleg igaz-

ságtalan vád előkészítésére gyakorolhat. E czélra máris közreműködnek Belgium, Németország és Itália kiváló szellemei.

[1] Bannizza, ki Ausztriában 1755-ben e czímű könyvet irt: *Systema juris prudentiae criminalis, Viennae Austriae*, összegyűjtötte idevonatkozólag, a legapróbb szabályokat is. Így p. u. a 9. fej. 8. §.-ban kifejtette, hogy a kikérdezésnek *egyetlen körülményre* kell vonatkoznia, hogy a kérdezett igenlőleg, vagy tagadólag válaszolhasson, s a rászedés veszélyének ne legyen kitéve. A 11. §.-nál fölemlítette, hogy a birónak nem szabad a *büntetlenség* és *kedvezés* reményének fölkeltése által, elcsábítania a vádlottat. A 16. §.-nál megrója azon birák eljárását, a kik *fenyegető arczczal* és ijesztgetésekkel megfélemlítik, leginkább megrója azon birák eljárását, kik *kinevetik* a vádlottat. A vád előterjesztése tekintetében olvasható Geven is: *Conclusiones juris, conclus. 64, cosid. 1, pag. 117, Francofurti* 1603. S elvben mindenki megegyez, hogy a vád valamely bűntett czímén, megindult, nem lehet más, habár rokon czímen kimondani az elitéltetést. S nevezetes, mikép alkalmazta e szabályt a gyakorlatban a palermói legfőbb itélőszék, az 1872. ápril 15-ki végzéssel. Valaki okmányhamisítás miatt állt vád alatt. Kitünt, hogy a hamisítást nem ő követte el; de miután bebizonyodott, hogy az okmányt, tudva annak hamisított voltát használta, a cataniai törvényszék hamis okmány *szándékos* használatában mondta ki bűnösnek. A palermói semmitőszék, a vád előterjesztésének hiánya miatt, megsemmisítette ez itéletet. Lásd ez esetet *Giurisprudenza di Catania, Anno 2, dispensa 10 e 11, pag. 193.* S hogy a vádlottat mikép kell kikérdezni a végtárgyalás alkalmával, olv. Lacuisine: *Justice en Cour d'Assises*, 215—293. lap.

[2] Mi hasznát veszem a szóbeli pernek, ha a vizsgáló biró, kihallgatásom alkalmával oly nyilatkozatot jegyzett föl, mely annak, mit mondtam, épen ellenkezője? A végtárgyaláson hasztalan panaszkodom e tévedés miatt. Az esküdtek, adva a rászedhetetlent, ebben a gonosztevő ravaszságát, vagy a védő

ügyvéd tanácsát fogják megpillantani. Nem tételezhetik föl, hogy a biró tévedt. A rendes biróságban pedig e kifogás (mely szemében vakmerőnek és kétségbeesettnek tűnik föl) csak jobb hangúlatot kelt a vád iránt. Adjátok nekem azon codex biztosítékát, mely meghagyja, hogy a kihallgatási jegyzőkönyvet maga a vádlott, vagy — ha képtelen — egy megbízottja írja, a biró szeme láttára, s oda ajándékozom néktek a szóbeliséget. Azon kérdés fölött: a kihallgatási jegyzőkönyvet vezető közeg, vagy a kihallgatott, a ki állítja, hogy ellenkezőt mondott, érdemel-e nagyobb hitelt, különösen Buccaroni értekezett: *De differentiis inter judicia civilia et criminalia, differ. 70, Romae*, 1624; s előtte Farinacius: *in tit. de fals. et simulat., quaest. 158, pars 2, n. 154 et seq.*

895. §. A vád *előterjesztésének teljességéhez* a vádlevél másolatban való közlésén kívül, mely vádlevélnek egész körűlményességgel és részletesen magában kell foglalnia a tettet és büntett czímét, a vegyes perben szükségesek még a következők:

1. *minden* ügyirat [1] okmány és az irásbeli elővizsgálat alkalmával összegyűjtött minden nyilatkozat közlése; — 2. azon bizonyítékok *megjelölése*, melyeket a vádló a szóbeli tárgyaláson elő fog adni.[2] E nélkül az előterjesztés *hiányos* és így tökéletlen volna.

[1] Paciani: *Consil 133, Augusta Vindelicorum.*

[2] Itt szükséges a tanúk lajstromának idejében való teljes és világos közlése, egyszerű hivatkozás mellett az irásbeli eljárásra, ha a tanúk *ismét* szerepelnek, s azon *tények* sommás megjelölésével, melyekre ki lesznek hallgatva, ha *újak*. Hasztalan tudatnák velem, hogy mely tanúk fognak ellenem vallani, ha egyidejűleg nem ismerem azon különös körűlményeket, melyek miatt kihallgatják azokat. Lásd Lacuisine: *De la justice criminelle en Cour d'Assises, pag. 217—256.*

896. §. Nem forog fönn akadály arra nézve, hogy a

vád, a *szabad lábon* levő vádlottnak terjesztessék elő. A nyomozó és vegyes eljárásnál azonban ama szabály irányadó, hogy *súlyos* bűntettek esetén, a vád előterjesztését megelőzze, vagy kisérje a vádlott *elzáratása*, vagy *preventiv letartóztatása.*[1] Preventiv letartóztatásnak (vizsgálati fogságnak) mondják azon bebörtönzést, melyet a polgár ellenében pusztán csak bűnösségének gyanúja miatt, s elítéltetése előtt, alkalmaznak.

[1] Sokan foglalkoztak a vizsgálati fogság eredetének kutatásával. Vizsgálták, vajjon a görögöknél szokásban volt-e, s úgy találták, hogy nem volt; mert p. u. Socrates, habár halálra itélték, utolsó órájáig legteljesebb szabadságot élvezett. Hasonlókép Miltiades. Állították, hogy a régi Rómában sem alkalmazták, a köztársaság idejében, a vizsgálati fogságot, s ez állítást Coriolanus, Cerius Quintius, Catilina társai, s mások példájával támogatták. AYRAULT : *L'ordre, formalité et instruction judiciaire dont les anciens Grecs et Romaine ont usé, livr. 3, n. 27, pag. 411.*

A mi azonban a régi Rómát illeti, tán nem mérlegelte mindenki kellőleg azon jelentőséget, melylyel a biztosítékok széleskörű használata s a *custodia non libera (in teterrimo carcere)* és az úgynevezett *custodia libera* közt létező különbség bír, mely előbbi custodia abból állott, hogy a vádlott magánházban, várban, vagy városban őrizet alá helyeztetett : *Langlaeus, semestrium*, lib. 8, cap. 5, pag. 513. — VAN GENNEP : *De cautione in re militari a reo praestanda, Trajecti ad Rhenum*, 1844 ; e szerint Rómában a vádlottak váltakozva *vel carceri, vel militibus vel fidei jussoribus, vel sibi ipsis tradebantur* : *Lietaert, ad l. 1, ff. de custodia et exhibitione reorum, Lugdini Batavorum*, 1758.

De kétségtelen, hogy a vizsgálati fogság, a császárság alatt, kegyetlen kiterjesztést nyert. A praktikusok közűl olvasandó COLER : *Decisiones Germanicae decis. 107, Lipcse* 1671. — PARISIUS : *Consilia, lib. 4, cons. 147, pag. 152, Venetiis.* — CALDERO : *Decisiones Cathaloniae, decis. 13, Venetiis* 1724. — CA-

BEDO : *Decisiones Regni Lusitaniae, decis. 56, lib. 1, Antwerpiae,* 1684. — BANNIZZA : *Systemata juris prudentiae cap. 5. §. 3.*

A pénzbeli biztosíték által való custodia libera meg volt a franc-german intézményekben. Francziaországban e biztosítékot is megszorították, sőt majd teljesen megszűntették a híres 1539- és 1670-ki rendeletek által. II. Frigyes Siciliában megengedte e biztosítékok használatát; a mi összefüggésben volt azon még tágabb körü liberalis elvekkel, melyek e bölcs fejedelem törvényhozási reformjait jellemezték. Lásd : *Constitutio humanitatis, lib. 2, tit. 10. De his qui fideijussores dare possunt ne incarcerentur.* Az anjoui francziák betörése azonban megszűntette, s csak aragoniai Jakab állította vissza azt, mely időtől fogva aztán alapelvét képezte a siciliai törvényeknek.

A vizsgálati fogságot, melyet MOLENES (*part.* 1, §. 1) a hatóság által a polgárok fölött gyakorolt jogok legrettentőbbikének mond, s MESNARD ez éles, de igaz megjegyzéssel jellemez : *szükséges igazságtalanság*, az újabb korban sokan meg akarták szűntetni. Így MABLY : *Traité de legislation livr. 3. chap. 4. p. 287, Lyon* 1796. Az elővigyázóbbak azonban ama módokat tanúlmányozták, melyek által e végső eszköz a legszűkebb korlátok közé szorítható és szigora lehetőleg enyhíthető. A publicisták számtalan munkát írták, s a jelenkorbeli törvényhozók számtalan kísérletet tettek ez életbe vágó fontosságú kérdes tekintetében, mely kérdés inkább a becsületes polgárok, mint a bűntettesek érdekei körűl forog. PUTZEYS : *De libertate reis concedenda, Leodii,* 1829. — BERTRAND : *De la détention préventiv et de la celerité, dans les procédures criminelles, Paris* 1862. — CHAMPY : a „*Journal des Débats*" 1862. deczember 23-ki számában közlött czikkében. — LAYA : *Les plaies legales, Paris* 1865. — REY : *Des institutions judiciaire de l'Angleterre tom. 2, p. 311, Paris* 1839. — ORTIZ DE ZUNNIGA : *practica judicial vol. 2, pag. 481, Madrid* 1861. — PICOT : *Observations sur le proget de loi reorganisant la mise en liberté provisoire ;* a *Revue Critique* 26. köt. 344. lap ; s ugyancsak PICOT : *Recherches sur la mise en liberté sous caution,* a *Revue Critique* 22. köt. 233. lap és 23. köt. 410. lap ; hol

Olaszország különböző törvényhozásait birálja. — HÉLIE : *De l'instruction criminelle, vol. 5, §: 386, pag. 831, Paris* 1845. — REYNAUD : *Detention préventive*, a *Revue Critique* 23. köt. 535. lap. — DESSALLES : *Quelques réflexions sur la détention préventive, Paris* 1863.

De vannak oly excentricus gondolkozású jogászok is, kik a vadság és félelem két rettentő oltára előtt térdet hajtva, a gyanús egyének letartóztatása *korlátlan* jogának védőivé lesznek. HARDUIN : *(De la détention préventiv, Paris* 1868) miután a történelem ellenében, keresztűl-kasul, kísérleteket tett annak megbizonyítására, hogy az ősi Rómában a vádlottak bebörtönzése szabály volt, s a custodia libera csak kivételt képezett ; s miután állította, hogy ahol börtönre vetették az *adósokat*, lehetetlen föltennünk, hogy be nem börtönözték volna a *bűntetteseket* (mintha a *biztos* adósság és a *bizonytalan* bűnösség közt egyenlőség volna) tételét a sophismák egész hadseregével védi, melyek közűl elég csak egyet fölemlítenünk : *Ha* — úgymond — *jogosan bűntetjük a bűntettet, jogosan alkalmazzuk a vizsgálati fogságot gyanú miatt, mert ahol a biró bűntettest sejt, föl kell tennünk, hogy ott csakugyan bűntettes van.* Mily haladás!

Olv. azon vitát, mely e kérdés fölött a toulousei akadémiában folyt : *Annales* 1865, p. 86. A vizsgálati fogság eredetére vonatkozólag legtanúlságosabb olvasmányt képez ZUCKERnek a vizsgálati fogságról szóló munkája, mely 1873-ban jelent meg Prágában, s melynek első részében (az 57. és köv. lapokon) jó rendben vannak fölsorolva a római jog idevonatkozó fragmentumai.

897. §. Az ily vizsgálati fogság, melyet pusztán a bűntető per igényeinek szempontjából tekintüuk, csak a legrövidebb tartamú lehet. Csak annyi ideig tarthat, mennyi szükséges a vádlott kihallgatására, s arra, hogy ez élő szóval megadja ama fölvilágositásokat, melyeket a vizsgálat óhajthat. A letartóztatásnak ez időn túl való meghosszabbítását tehát e szempont nem igazolhatná. E meghosszab-

bítás a szigorú birálat előtt, igazságtalan volna, mert a petitio principii tekintetében vétene. A ma már elismert politikai szükségesség szempontja azonban megengedhetővé teszi azt azon követelmények miatt, melyekkel föllép: 1. az *igazságszolgáltatás*, hogy a bűntettes szökését megakadályozza; — 2. az *igazság*, hogy megakadályozza, miszerint a bűntettes zavarja a hatóság kutatásait, eltűntesse a bűntett nyomait, s megfélemlítse a tanúkat; — 3. a *közvédelem*, hogy a gonosztevőket megakadályozza, miszerint mások jogaina k megtámadását, a bűntető per alatt, folytassák. Ugyanez okok mutatják, hogy a vizsgálati fogság csak a súlyos, vagy oly bűntettek esetében alkalmazható, melyek bár kevesbbé súlyosak, az ismétlés valószinű gyanúját szolgáltatják, s melyek szokásos bűntetteknek nevezhetők; [1] s így a vizsgálati fogságot korlátoznunk kell, a biztosíték mellett való ideiglenes szabadlábra helyezés által.

[1] Azon óvó rendszabályok, melyek által a törvény megszorítja a vizsgálati fogság alkalmazását, képezik amaz ismérvet, melynek alapján megitéljük a nép által élvezet polgári szabadság mérvét. Több országban, mely szabadnak tartja magát, a biró kényére van bízva, hogy a gyanús egyént, még a legkisebb bűntett esetén is, letartóztathatja. Toscanában (1865-ig) a vizsgálati fogságot, a kivételes esetektől eltekintve, csak akkor alkalmazhatták, ha azon bűntett, melynek czímén a vád indult, két évnél tovább tartó börtönbűntetést vonhat vala maga után. Azon bűntető-törvénykönyv, melylyel 1861-ben helyettesítették az ez ideig, a rajnai Bajorországban érvényben volt franczia törvénykönyvet; s Feuerstein codexe, mely 1813-tól fogva uralkodott a bajor királyság többi részében, még inkább kiterjesztette e határt és csak a csavargókat, idegeneket, a lopás vagy hamisítás bűntettébe visszaesőket zárta ki e határ kiterjesztésének kedvezményéből. Remélhető, hogy Bajorország pél-

dája nagyobb befolyást fog gyakorolni Európára, mint gyakorolt a Toscana által adott példa.

Érdekes olvasmányt képeznek e kérdésre vonatkozólag PAOLI megjegyzései: *Studj di Guirisprudenza Italiana comparata* czímű munkájának 14. és 15. fejezetében. A jogtudósok különösen azon kérdés fölött is vitatkoztak, vajjon a biró a vádlott elfogatásán kezdheti-e az eljárást? E kérdésre sokan — BARTOLUS és BALDUS ellenében — tagadólag válaszoltak, s foglalkozott azzal (mely kérdés lényegében az előleges bizonyítás szükségességére vonatkozik) BANNIZZA: *Systema juris prudentiae, cap. 5, §. 1 et 2. et §. 4*, hol sok tant sorol föl.

898. §. A törvénynek előre és *taxative* kell megállapítania azon eseteket, melyekben a vizsgálati fogságnak helye lehet; de meg kell szorítania a mennyire a fönnebbi igényekkel megegyeztethető, e fogság alkalmazását. A törvénynek arról is kell gondoskodnia, hogy alkalmas intézkedésekkel megakadályozza a *magánfogsággal* való visszaélést. *Magánfogság* alatt itt oly fogságot értek, melyben a fogoly minden érintkezéstől állandóan el van zárva. A fönnebbi követelmények (az igazságszolgáltatás és védelem követelményeinek) elseje és harmadika egyátalán nem vezet ez elszigetelésre, ha azon helyiség, hol a vádlott el van zárva, elég biztosságot nyujt arra nézve, hogy ez (a vádlott) nem szökhetik meg és nem követhet el új bűntetteket. A fönnebb említett követelmények másodika adott alkalmat a magánfogság (titkos börtön, segreta) rettentő gyötrelmének föltalálására, melyet hónapokon, sőt éveken át szenved azon szerencsétlen, a kinek bűnössége még nem bizonyúlt be, vagy a ki ártatlan. Gyötrelemnek azért mondom, mert természeténél fogva gyötrelmet képez az, ha valaki kénytelen egyedül lenni, a nélkül, hogy családjának tagjaival, vagy azokkal, kikhez érzelmek fűzik,

egyetlen szót válthatna, s kikről, a börtönőrök megbízhatlan küldötteinek közvetítésével alig vehet hirt. De annál gyötrelmesebbé válik a magán elzárás, mert a börtönépületekben, a magán fogságra számított helyiségek főleg oly czélból készűlnek, hogy a letartóztatottat elzárják minden, a külvilággal való érintkezéstől; s ezt a czélt a berendezők minden más czélnál inkább szemök előtt tartják. Ez az oka, hogy Európa legtöbb börtönében a magán fogság czéljára szánt helyiségek az épület legrosszabb szobái, hol a polgár, kinek homlokán még az ártatlanság vélelmének derüje ragyog, rosszabb bánásmódban részesűl az elitélt gonosztevőknél. Az előrelátó kormányok rajta vannak, hogy e szerencsétlen állapoton segítsenek. De nem elég csak az anyagi helyzet megjavításáról gondoskodni. Pozitiv rendszabályok által azt is meg kellene akadályozni, hogy az elszigetelés túlságosan soká tartson, mely elszigetelés, habár nem járúlnak hozzá phyzikai szenvedések, a legkeményebb erkölcsi szenvedést képezi. Örömest reméllném, hogy a haladó polgáriasultság e bajon is segíteni fog, ha nem látnám, hogy a *magán elzárás* rémeit, s a magán fogságban szenvedő, jövője felől bizonytalan szerencsétlennek kínjait sokan fanatikus buzgalommal magasztalják. Egy munka, melyet igen kiváló biró írt, s melyet legújabban ismét közzé tettek Francziaországban, hogy a vizsgáló birák számára kézikönyv gyanánt szolgáljon, a *magán elzárás* alkalmazását a legjobb eszköz gyanánt ajánlja, hogy *szép* pert kerekíthessen. Ez eszköz segítségével, ha ügyes vizsgáló biró veszi kezébe, s a *magán elzárást* czélszerű kikérdezésekkel párosítja, csak nem mindig sikerűl a vádlottat a bűntett óhajtott bevallására bírni. E tant olvasva nagyon is fölismerem abban a rettentő igazságot. Annyi ez, mint mondanunk: nem halt ki még a *Cavaruvius*ok

és *Puteus*ok faja, kik azt tanították, hogy a vizsgálatot vezető köteles minden mesterkedést és kerülő útat felhasználni, hogy a vádlottól kierőszakolja a beismerést, és szabad, egész a hazugságig, minden eszköz, mely e legszentebb czélra vezet. Nem halt ki azok faja, kik titokban megsiratják a kínvallatás megszűntetését; habár (ki kell mondanunk), hogy a fönnebb kifejezett értelemben alkalmazott *magán elzáratás* nem más, mint álczázott kínvallatás. Akár phyzikai, akár erkölcsi szenvedések s azon kétségbeesés által, hogy a vizsgálat alatt álló nem látja borzasztóvá lett elszigeteltségének végét, kényszerítik a vádlottat beismerésre; mindig kínvallatás forog fönn : kínvallatás, melyet a tizenkilenczedik században hirdetnek. Teljesen egyetértek a kitünő biróval e tekintetben, hogy az *örökös* magán fogság, melynek nem látja végét a fogoly, a tapasztalás tanúsága szerint, a leghasznosabb eszköznek bizonyul a beismerés kicsikarására nézve. De kijelentem, hogy *ily* eszközök által elérni ez eredményt *jogtalanság ;* s kijelentem, hogy ez eszközök segítségével az *ártatlant* ép úgy lehet beismerésre kényszeríteni, mint a bűnöst, [1] s hogy az e czélból alkalmazott magán elzárásnak szintén meg van, mint a kínvallatásnak, azon képtelensége és hibája, hogy kételyt hagy fönn a beismerés hiteltérdemlősége iránt.

[1] Hivatkozunk (valamennyi eset jellemzésére) Rosaria Dolce legújabb esetére, ki, szülegyilkosság miatt vádoltatva, — mint utóbb kijelentette — a halálnál is rettentőbbé lett magánfogságban elgyötörtetve, bűnösnek vallotta magát a szülegyilkosságban és a rákövetkező lopásban. A departement de Nord esküdtszéke 1861. augusztus 13-kán életfogytig tartó fegyházra itélte ; miután a szerencsés véletlen úgy akarta, hogy az esküdtszék által kiemelt enyhítő körűlmények megakadályozták fej-

vesztésre való itélését. Utóbb fölfedezték és halálra itélték a rabló gyilkosokat. A két itéletet, ellenmondás miatt, megsemmisítették és Rosaria Dolce perét újra fölvették a sommei esküdtszék előtt, mely 1862. nov. 19-én hozott itéletével Rosaria Dolcét ártatlannak nyilvánította, s a valódi gyilkost, Vanhalwynt halálra itélte. Ime a *magán elzáratás* eszköze által nyert beismerés! Örvendjenek neki a modern *Covarruvisok*. Olv. ODILLON BARROT-nak ide vonatkozó, s a «Temps» 1862-ik évi nov. 26-ki számában közölt levele: *toute la responsabilité de cette fatale erreur pèse sur ceux qui avaient arraché cet aveu, et sur la torture morale qui l'avait produit.*

899. §. Midőn a preventiv őrizetnek, s így a vádlott letartóztatásának helye lehet, a letartóztatás tekintetében uralkodó szabályok a következők: 1. birói határozat nélkül (az *inflagranti,*[1] vagy a *quasi inflagranti* esetének kivételével) senkit sem lehet letartóztatni; — 2. a biró ne rendelje a letartóztatást, ha csak *elégséges* gyanúok nem forog fönn; — 3. bizonyos esetekben meg kell engedni az *óvadék* mellett való, *ideiglenes* szabadlábra helyezést; [2] — 4. a vádlottat nem szabad oly *erőszakkal* és *szigorral* sújtani, mely túlmenne pusztán *letartóztatásának, őrizésének* és *elkülönítésének* szükségességén; [3] — 5. a vádlottat, elfogatása után azonnal *át kell adni* illetékes hatóságának; — 6. minden *nap, órá*ban és — a kellő alakiságok megtartása mellett — minden *helyen* [4] el lehet fogni a vádlottat. Mindezekmellett szilárdan áll azon elv, hogy a letartóztatást követő elitélés esetén, a büntetésből le kell számítanunk a *hosszabb* [5] vizsgálati fogságot, mint a 727. §.-ban már kifejtettem. De ismétlem, hogy ez a büntetés fokának tanára és nem az eljárásra tartozik.

[1] Azon bűntettest, kit a rendőri közegek valamely jog megsértésén rajtaérnek, azonnal le kell tartóztatni; mert e közegek nem itélhetik meg, vajjon az ama tettes által elkövetett

bűntetendő cselekvény maga után vonja-e, vagy sem, a vizsgálati fogságot. A hatósági közegek azonban tartoznak az in flagranti elfogott egyént *átszolgáltatni* a legközelebbi biróságnak, melyet illetékesnek tartanak annak megitélésére, vajjon a tettes megérdemli-e vagy sem az előleges letartóztatást. Ez óvó rendszabály megakadályozza azon helytelenségeket, melyek megakadályozása czéljából Francziaországban az 1863. máj. 20-ki törvényt kellett hozni, *Revue Critique* vol. 23, p. 97. Az előleges letartóztatásról szóló jó törvény feleslegessé tette volna a részleges intézkedéseket. A régi törvényeknek a *tettenérésre* vonatkozó különös intézkedéseiről lásd GAHBLER : *De flagranti delicto maxime ex juris Graeci Romanique praeceptis, Bonnae* 1851.

[2] Mikép történt, a régi gyakorlatban, a fizetés által való szabadúlás, olv *Rolandus a Valle*, lib. 1, cons. 38. De óvatosaknak kell lennünk, nehogy az új bűntettek elkövetésének veszélye miatt kért biztosítékot (*cautio de non offendendo* — a francziák *assurement*-ja) a szabadlábravaló helyezés czéljából adott óvadékkal összetéveszszük, mely utóbbiról itt szó van. Az első arra szolgál, hogy a gyanús egyén meg ne zavarja a rendet; elveszti a letevő, ha új jogsértést követ el. A második arra nézve nyujt biztosítékot, hogy a szabadlábra helyezett egyén a biróság minden idézésére megjelenik; elveszti a vádlott szökés, vagy meg nem jelenés esetén; de ha engedelmeskedik az idézésnek, bár bűnössége bebizonyúl, visszakapja azt. A két óvadék közt semmi közös vonás sincsen. Az elsőnek követelése a rendőrség, a másodiké a biróság hatáskörébe tartozik. BONNEVILLE (améliorations, p. 183) mégis nyilván összezavarta a kettőt, midőn a mellett nyilatkozott, hogy az *assurement*-ot az államügyészek határozzák meg, kik ekkép teljesen a rendőrség elnökeivé válnának.

A szabadlábra helyezésnek, melyről itt szó van, azon szabadonbocsátáshoz sincs semmi köze, melyben az *elitélteket* részesítik, midőn bűntetésük teljes kiállása előtt, s javúlásuk megkísértésének czéljából bocsátják el őket a börtönből. E rendszerrel ma nagy zajt ütnek, s Angliában tágaskörű kísérleteket

tettek azzal lord GREY ösztönzésére, s az 1853-ki törvény folytán, mely az úgynevezett elbocsátási jegyeket hozta be. E szabadonbocsátást minden kétértelműség nélkül nevezhetjük ideiglenes szabadságolásnak; mert azzal szemben, a ki jogérvényes itélet által bűnösnek mondatott ki, s bűntetéssel sújtatott, mondhatjuk, hogy *rendes* jogi állapota, az itéletileg kiszabott egész idő alatt, a bebörtönzés, s a szabadság állapota pusztán ideiglenes kivétel. E kérdés azonban nem tartozik ide, hanem a bűntetés tanába. Az eljárás körébe csak azon szabadságolás tartozik, melyet a per tartama alatt való *ideiglenes szabadon bocsátásnak* mondanak. S itt rejlik annak oka, miért tartom kétesnek és nevetségesnek az *ideiglenes szabadság* tételét; mert helytelen mondanunk oly egyénről, ki mellett még mindig az ártatlanság vélelme szól, hogy *ideiglenesen* élvezi a szabadságot, s így rendes állapota a letartóztatás. Ez ellentétben van azon fölfogással, melynél fogva a preventiv letartóztatásban mindenki *gyökeres igazságtalanságot* lát, s ez igazságtalanság, csak mint szükségesség türhető.

E rendszabály minden más rendszabály előtt magára vonja a bűntető jogászok figyelmét; mert míg a már elitélt bűntettesnek bűntetése kiállása előtt való szabadon bocsátását tanácsossá teheti az *emberiesség*, vagy *czélszerűség:* addig az, hogy azon embernek, ki mellett az ártatlanság vélelme szól, minél előbb visszaadjuk szabadságát, az *igazság* követelménye. Francziaországban a jogászok újabban foglalkoztak a vizsgálati fogság enyhítésével, mint kifejti MORIN; art. 8112 et 8868. Belgiumban 1852-től fogva (a február 18-ki törvény) s mindig humanitarius szándékból foglalkoztak vele.

[3] Minden törvény közt, mely a letartóztatottak és bebörtönzöttek ellen való túlságos szigor megakadályozását czélozza, leginkább magára vonta figyelmemet az Annamita codex 3. könyv, 4. szak. rendelkezései által. L. AUBARET, tom. 2, p. 9. A kézbilincs eredetére vonatkozólag, mely bilincset a közbiztossági közegek annál inkább szeretik alkalmazni, minél szemesebbek — olvasandó KERK: *De jure memellarum*, *Lipsiae* 1719.

[4] A menedékhelyek eredetére vonatkozólag lásd BIRINGER : *De asylorum origine, usu et abusu*, *Lugduni Batavorum*, 1828. — BARTHEL : *Opuscula juridica varii argumenti tom. 2, opusc. 6, de jure asyli, Bambergae*, 1756. S olvasandó a mit idevonatkozólag a jeles ELLERO tanár mond e czímű művében : *Orogini storiche del giure penale.*

[5] A mit a 727. §.-ban írtam, kiegészítendő FONTANELL : *Decisiones decis.* 527, n. 23. Ez új bizonysága eme gyakorlat régiségének. S olv. PAOLI : *Studj di giurisprudenza comparta*, cap. 15, pag. 154 ; a ki bebizonyítja ez elv szokásosságát.

XIII. FEJEZET.

A bizonyítás.

900. §. *Bizonyítéknak* átalában mindazt mondjuk, a mi *bizonyossá* tesz bennünket valamely állítás *igaz* volta felől. A *bizonyosság* bennünk, az *igazság* a tényekben van. Az első az utóbbinak vélt ismeréséből származik; mivel azonban az ember csalatkozhatik, az első létre jöhet az utóbbi nélkül és megfordítva. Az igazság és bizonyosság csak Istenben egyesűl, kiben az egyik megszűnik egészen tárgyinak, s a másik egészen alanyinak lenni.

901. §. Valamely ténynyel szemben négy állapotban lehetünk: a *nemtudás*, a *kétség*, *valószinűség* és *bizonyosság* állapotában. Mindazt, a mi arra szolgál, hogy az első állapotból az utolsó felé közeledjünk, bizonyítéknak mondjuk. E bizonyíték *teljes*, ha *bizonyosságra*, — *fél*, ha csak puszta *valószínűségre* vezetett bennünket. Ez utóbbi nem elég a bűnösség megállapítására. [1] Az elitélésnek egyedüli alapja a bizonyosság; de nem szabad felednünk, hogy a valószínűség szükséges a vád jogossá való tételére. S habár Cicero *(pro Roscio cap. 20)* úgy látszik, tágabb kört óhajtott a perindítás számára, mert az akkori rendszer mellett, a perindítás nem vonta maga után a *teterrimus carcert*, az ő tekintélyére sem hihetjük el, hogy legalább *félbizonyíték* nem volna szükséges a perbefogatás elhatározására.

[1] Nehány jogász oly véleményben volt, hogy a pusztán

pénzbeli bűntetések kiszabására elégséges a *félbizonyiték* is; e megkülönböztetés azonban esztelen és értelmetlen: *Oldekops contra Carpzovium, de cas. 3, quaest. 8.*

Azt sem hiszem, hogy e kérdésre befolyása lehetne azon megkülönböztetésnek, melyet több bűntető-törvénykönyv, változó értelemben tesz a *pénzbűntetés* és *birság* közt. Újabban nagy érdekű vita folyt Németországban azon kérdés fölött, vajjon a német bűntető-törvénykönyv 188., 231. §§. által kiszabott birság a sértett egyén javát czélzó *bűntetés*, vagy *kártalanítás* gyanánt tekintendő; s az egyes jogászok fölfogásához képest ez lényeges különbségre vezethet. Kétségtelen, hogy a jelenleg érvényben levő német bűntető-törvénykönyvvel szemben, mely szószerint elrendeli, hogy midőn a magánegyént sértő bűntetendő cselekvény miatt *birság* szabatott ki, a tettest *kártérítésben* nem lehet marasztalni, a kérdés, véleményem szerint, sokat veszt érdekéből.* Ennek daczára azonban a megkülönböztetés fontos marad, nem csak az eljárás szempontjából, hanem azon ismérvek miatt is, melyeket a biró tekintetbe vesz a bírság mennyiségének mérlegelésénél. Ha ugyanis a bírság *kártalanítás*, a biró nem szabhat ki nagyobb bírságot, mint a mekkora tényleges kárt szenvedett a sértett fél. Ha pedig magán *bűntetés*, a biró bőkezűebben bánhatik e bűntetéssel, hogy a sértettnek

* A német bűntető-törvénykönyv ide vonatkozó szavai ezek: *In den Fällen der §§ 186 und 187 kann auf Verlangen des Beleidigten, wenn die Beleidigung nachtheilige Folgen für die Vermögensverhältnisse, den Erwerb oder das Fortkommen des Beleidigten mit sich bringt, neben der Strafe auf eine an den Beleidigten zu erlegende Busse bis zum Betrage von zweitausend Thalern erkannt werden. Eine erkannte Busse schliesst die Geltendmachung eines weiteren Entschädigungsanspruches aus (188. §.). In allen Fällen der Körperverletzung kann auf Verlangen des Verletzten neben der Strafe auf eine an denselben zu erlegende Busse bis zum Betrage von zweitausend Thalern erkannt werden. Eine erkannte Busse schliesst die Geltendmachung eines weiteren Entschädigungsanspruches aus* (231. §.). *A ford.*

kedvezzen, midőn tekintetbe veszi az ez által szenvedett erkölcsi fájdalmakat, veszélyeket és a tett gonoszságát is. E tárgyról értekezett DOCHOW hallei egyetemi tanár Jenában 1875-ben megjelent s a bírságról (a bűntetőjogban és eljárásban) szóló munkájában.

Az olasz törvénykönyvek pedig épen visszaéltek a *pénzbűntetés* és *birság* közt való megkülönböztetéssel, midőn a kettő közti határvonalat a *mennyiségben* akarták föltalálni. Ez ismérv egészen tapasztalati és nélkülöz minden jogi alapot. A *pénzbűntetést* a *birságtól* megkülönböztető ismérvnek *lénytani*nak, oly ismérvnek kell lennie, mely vagy a bűntetendő *cselekvény természetéből*, vagy azon egyén sajátságából származik, kinek a birság hasznára válik. A kettő közt létező különbségre azon ismérvből vonni következtetést, hogy egyik egy lirával több, vagy kevesebb — jogi értelmetlenség.

902. §. A *bizonyosságot*, ha bölcsészetileg, azon elemekben vizsgáljuk azt, melyekből származhat : *metaphyzikainak* mondjuk, midőn pusztán csak okoskodás, — *phyzikainak*, midőn a testi érzékek, *erkölcsinek* (vagy történetinek) midőn mások tanúságtételei képezik alapját. A *methaphyzikai* bizonyosság *szükséges*, a phyzikai *szilárd*, az erkölcsi *esetleges*. Mind a három bizonyosság téves lehet. A metaphyzikai bizonyosságnál való tévedésnek *logikai hiba ;* a phyzikainál a logikai hibán kívül az *érzékek káprázata ;* a történelminél, a logikai hibán és az érzékek káprázatán kívül azok *hazugsága* is lehet oka, kik hamis dolgot igaz gyanánt adnak elő. Azért (bármint állították az ellenkezőt : FILANGERI, BRUGNOLI és mások) szabatosnak tekinthető azon szabály, hogy a metaphyzikai bizonyosságnak elsősége van a phyzikai, s a phyzikai bizonyosságnak a történeti bizonyosság fölött.

903. §. S a bűntető eljárásban, a mi a *tény* megállapítását illeti, még sem érhető el sem a *metaphyzikai*, sem a

phyzikai bizonyosság; hanem csak a *történeti* bizonyosságra kell figyelmünket fordítanunk.

904. §. Ezt mindenki igaznak ismeri el a metaphyzikai bizonyosság tekintetében. Sokan azonban azt hiszik, hogy a biró néha *phyzikai* bizonyosságot is szerezhet a bűntettről. Ezt azon példa által akarják megvilágítani, hogy a biró saját szemeivel győződik meg a bűntett *nyomairól* és *eredményeiről*, vagy pedig a vádlott *elsápadásából*, vagy *sirásából* merít meggyőződést. De én úgy vélem, hogy a kik így okoskodnak, tévednek; mert a biró ez esetekben a bűntettől *különböző tényről* szerez meggyőződést, s ebből von következtetést a bűntettre. Ily értelemben azonban (azt kellene mondanunk) *phyzikai* bizonyosságot szerzett a biró akkor is, midőn hitelt ád a tanúnak, kinek vallomását *hallja*, vagy *olvassa*. A fönnebbi esetekben a biró ép úgy *phyzikailag* van meggyőződve arról, hogy a vádlott sirt, hogy a folt vértől származik, mint *phyzikailag* van meggyőződve arról, hogy a tanú *azt mondta;* de hogy e *tények* bizonyosságát a bűntett bizonyosságává változtassa, tovább kell mennie, s e második bizonyosságot — az első esetekben — *okoskodás*ból, vagy — az utóbbi esetben — a tanú *hiteltérdemlőségéből* kell merítenie.

905. §. A biró a *bűntett* felől csak akkor szerezhet jogosan *phyzikai* bizonyosságot, ha azt *előtte, a tárgyalás alatt* követik el; mely bűntett fölött, a törvény által adott fölhatalmazásánál fogva, azonnal itéletet mondhat. Ha pedig esetleg csak tanúja volt a bűntettnek, mely fölött itélnie kell, e személyes bizonyosságát (a Bonnier által újabban Bartolus[1] ellentétes tanának megczáfolása czéljából fölállított helyes megkülönböztetés szerint) nem érvényesítheti az *elitélésre;* mert különben a biró és tanú szerepét egyesítené.

[1] A *l. 6*, §. *1*, *ff. de off. praesid.* kérdés fölött vitatkoztak a régi jogászok CUJACIUS, DONELL, GOTFRID s mások. SCACCIA : *De judiciis*, *Colonae Agrippinae* 1738, cap. 80. — MARCHISELLI : *Sylva quaestionum juris quaest. 20*, *p. 27*, *Francofurti*, 1702. — DURANTI : (*Speculum juris lib. 2*, *de sententia §. 1*, *sententia qualiter sit ferenda*) a következő esetet beszéli el. Bolognában világos nappal, a nyilt utczán, megölte valaki ellenségét. A podesta, a ki ablakán kinézett, látta a bűntett elkövetését. A gyilkost letartóztatták; de semmi gyanújelet sem lehetett fölhozni ellene. A podesta ennek daczára kínvallatás alá akarta fogni. De az egyetemi tanárok, kiket ez ügyben megkérdeztek, egyhangúlag azt válaszolták, hogy a kínvallatás nem engedhető meg. Dicsekedhetnének-e ily lelkiismereti gyengédséggel bizonyos modern vizsgálóbirák?

906. §. A bűntető perekben tehát a bizonyíték, mely által a vádlott bűnös volta vagy ártatlansága mondatik ki, csak *tanúságtétel* által érhető el. A birót csak a tanúk tehetik bizonyossá azon hét körülményre nézve, melyeket e versbe foglaltak :

Quid, quis, ubi, quibus auxiliis, cur, quomodo, quandó?

s melyek a biró részéről, minden egyes bűntettnél, külön megoldást követelnek.

907. §. E különös kérdésekre adott válasz azon elemek mérlegeléséből származván, melyeken a bizonyíték fölépül, jelen tárgyunk természetesen két vizsgálatra vezet : 1. azon *elv* vizsgálatára, melyen a bűntetőjogi bizonyságnak alapulnia kell; — 2. azon anyagi *források* vizsgálatára, melyekből e bizonyosság származhat. Ehhez képest a jelen fejezet is két czikkre oszlik.

ELSŐ CZIKK.

A büntetőjogi bizonyosság két elve.

908. §. A büntető perben, ha azt akarjuk, hogy az okszerű rendben vezessen czéljára, s nem akarjuk azt babonás szertartássá, vagy az erő játékává változtatni, a bizonyítás végső eredménye csak e két elv egyikének felelhet meg : a *törvényes bizonyosság* vagy *az ember erkölcsi bizonyossága.* [1]

[1] Ellero Péter, a jeles tanár, újabban a *büntető jogi birálatról* szóló könyvében lehetséges gyanánt kigondolt s helyes gyanánt magasztalt egy harmadik rendszert, melyet *nem sajátkép való törvényes bizonyosság rendszerének* mond, mely — ha helyesen fogom föl — abból állna, hogy a törvény az elitélésre a bizonyíték bizonyos fokának szükségességét állapítja meg, de nem teszi kötelességévé a birónak az elitélést, habár e bizonyíték fönforog. Ellero elmélete — ha nem értelmezem rosszúl — gyakorlati alkalmazást nyert az 1873-ki osztrák büntető eljárás 260. §. által, mely §. megállapítja a törvényes bizonyítékokat, melyek hiányában a birónak nem szabad marasztaló itéletet hoznia, de szabad a törvényes bizonyítékokat elégteleneknek kimondania, ha okoskodása és lelkiismerete e bizonyítékok fönforgása daczára sem nyugtatja meg a vádlott bűnössége tekintetében.

909. §. A *törvényes bizonyosság* elvét az igenlő, vagy tagadó bizonyíték alapja gyanánt veszszük az úgynevezett *törvényes bizonyítékok* rendszerében. Ez abból áll, hogy a tör-

vény *a priori* meghatározza, mily bizonyíték szükséges a *teljes* és milyen a *félbizonyíték* létrehozására.

910. §. E rendszer azt eredményezi, hogy a biró, bár nincs meggyőződve, lelkiismeretében, a vádlott bűnösségéről, mégis tartozik marasztaló itéletet hozni, ha a *törvényes bizonyíték* fönforog; s megfordítva: a birónak csak az kötelessége, hogy az itéletben előadja azon okokat, melyeken a bizonyítéknak általa fölhozott foka alapul. Mivel pedig a gyakorlatban fölöttébb nehéz azon bűntettek teljes bizonyítékát létrehozni, melyeket a gonosztevő gondosan elrejt, szükségkép a *félbizonyíték* alapján való elitélések következnek be. Ezt akkép tették tűrhetővé, hogy a büntetés *fokozatát* a bizonyítékok arányához szabták. E rendszer átalánosította a kínvallatást, mint oly eszközt, melyet legalkalmasabbnak tartottak a vádlott beismerésének megszerzésére; s e beismerést, az eszmék e csapásán, a bizonyítékok királya gyanánt tekintették.

Ugyancsak e rendszer szükséges következménye az *írásbeli* eljárás, mely nélkül nem jöhet létre a *nyomozó* rendszer. Megengedi az itéletek *revizióját*. A törvényes bizonyítékok rendszere, úgy hiszem, az 1805. decz. 11-ki porosz büntető eljárásban nyerte legteljesebb kifejlődését.[1] E törvénykönyv megengedi a vádlottat beismerésre kényszerítő eszközök alkalmazását; de a kínvallatást mégis számüzi. Megszünteti a régi német rendszert, mely az írásbeli per fölött való itéletmondást a jogtudósok testületére, vagy az egyetemi karokra bizta. Állandó büntető biróságokra bizta a büntető itéletek hozását, mely itéleteket fölebbezni lehetett az írásbeli perre. A bizonyítékot *egészre* vagy *teljesre* — melynek alapján alkalmazható csak a rendes büntetés — s *nem-teljesre* osztotta, mely a *rendkívüli büntetés* kiszabását, vagy a *suspensio instantiae*-t vonhatja maga

után. A teljes bizonyítékhoz szükségesek : a vádlott törvényszerű beismerése, vagy okmányok, avagy két kifogásolhatatlan tanú vallomása. A közvetett, vagy pusztán a *gyanújeleken alapuló* bizonyíték, csak a rendkívüli büntetés alkalmazására elégséges. A gyanújelek teljes osztályozását tartalmazza az említett törvénykönyv. A gyanújelek összeütközése a felfüggesztést követeli, mely felfüggesztés, bizonyos esetekben a vádlott fölött való felügyelettel jár.

Szóval, e törvénykönyv a törvényes bizonyítékok rendszerének végső foglalatja. De Poroszország is kénytelen volt engedni az európai áramlatnak. Az 1846. július 17-ki törvény által a szóbeli pert és a belső meggyőződés rendszerét léptette életbe, mi Toscanában az 1838-ki reform folytán megtörtént.

[1] S még inkább, 1838 után, a szász törvények és rendeletekben, melyeket Weiske rendezett, értelmezett és fejtett ki a *Büntető eljárás kézikönyve* czímű munkájában; e könyvet én fordíttattam olaszra, s így jelent meg olaszul a *Camelli*-k, e fáradhatlan és érdemdús kiadók közreműködése mellett 1874-ben. Ugyanazon kötetben Weiske műve mellé lenyomattam az 1873. május 23-ki osztrák büntető eljárást is. S azt hiszem (mint fönnebb már mondtam) igen hasznos szolgálatot tettem a büntetőjogot tanúló ifjuságunknak, midőn oly könyvet adtam kezébe, mely a nyomozó eljárásnak, Európában, utolsó fázisait, s a törvényhozási haladás *arra* irányuló törekvésének példányszerű kísérletét tartalmazza, hogy a vegyes eljárás a vádeljáráshoz közeledjék.

911. §. Az *emberi bizonyosság* elvét a bizonyíték igenlésének vagy tagadásának alapjává, az úgynevezett *belső meggyőződés* rendszerében veszszük. Ez abból áll, hogy a törvény nem foglalkozik azon bizonyítékokkal, melyek alapján a biró kimondja, miszerint a büntett létesült; ha-

nem megelégszik azzal, hogy azon ember, kire e komoly tiszt bízva van, kifejezze meggyőződését.

E rendszerből az következik, hogy a biró, még oly bizonyítékkal szemben is, mely legteljesebbnek mondható, kijelentheti, hogy nincs meggyőződve és fölmentheti a vádlottat, s megfordítva : hogy a vádlottat, minden bizonyiték nélkül, sőt a legvilágosabb tanúvallomások ellenére elitélheti, a nélkül, hogy tartoznék beszámolni marasztaló itéletének okairól. E rendszer kizárja a fél meggyőződést és a büntetésnek a bizonyiték kisebb mérvére (legalább a hiresztelés szerint) alapított leszállítását. Egyedül csak e rendszer szabható kellőleg a vádeljáráshoz, s leginkább ez felel meg a vegyes eljárás természetének. Mellőzhetővé teszi az *irásbeliséget*, s nincs szüksége jogtudós birákra. Nem fér össze az itéletek *fölülvizsgálásával.*[1]

[1] A belső meggyőződés rendszeréről értekeztek SWAVING : *De judicis animi sententia in criminalibus optima judiciorum moderatrice, Lugduni Batavorum*, 1826. — ABEGG : *De sententia condemnatoria ex solis indiciis haud admittenda, Vratislaviae*, 1838. Bővebben szól a kérdésről MITTERMAIER a szóbeliséget tárgyaló és egyéb műveiben.

912. §. Mivel azonban a törvénynek mind a két rendszer mellett meg kell határoznia — az egyiknél — a bizonyítékok *belső* — a másiknál — a bizonyítékok *külső* kellékeit, helyesen nevezzük a büntetőjogi bizonyítékokat *törvényszerű tényeknek* [1] mint CARMIGNANI határozta meg azokat.

[1] A törvényes bizonyítékok rendszerénél a bizonyítéknak mind *alakilag*, mind *lényegileg* törvényszerűnek kell lennie, s így mindkét tekintetben *jogi tan* tárgyát képezi. A belső meggyőződés rendszerénél a bizonyítéknak *alakilag törvényszerűnek* de *lényegében* csak *okszerűnek* kell lennie. S így az első tekin-

tetben képezi, a második tekintetben nem képezi *jogi* tan tárgyát.

913. §. A belső meggyőződés rendszere történelmileg régibb, valamint régibb a polgárokból, mint jogtudósokból álló biróság is, vagyis az *esküdtszék*. Görögországban és Rómában meggyőződésből hoztak itéletet a birák, s pedig még a császárok korában is. Utóbb az északi betörések folytán, s a tudatlanság és nyers erő túlsúlyra emelkedtével életbe léptek az istenitéletek, s a biróság előtti párbajok.[1] S akkor nem volt többé sem törvényes bizonyíték, sem belső meggyőződés; mert a biró tiszte csak annak megállapításából állott, hogy a vádlott győzelme állta-e ki, vagy sem a kísérletet; vajjon megtisztult-e, s vajjon harczosa megnyerte-e vagy sem az ütközetet.

Midőn a tizenharmadik században az igazságszolgáltatásnak e téves alakját az 1215-ki laterani zsinat anathemái tönkre tették,[2] a nyomozó eljárás támadt; a büntető igazságszolgáltatás törvénytudó emberek kezeibe került, kik a törvényes bizonyítékokat teremtették meg. E rendszer ama korban áldásos volt az emberiségre nézve. Azon igazságtalan törvényekkel szemben azonban,melyek túlzott büntetésekkel, sőt halállal fenyegettek minden bűntettet, e büntetések enyhítésére jótékony eszközt képezett, azoknak, a bizonyítékok hiányosságához képest való leszállítása. E kortól fogva napjainkig, Európában, kivéve Angliát, mely az esküdtszéket szilárdan föntartotta, a törvényes bizonyítékok rendszere állt fönn. Ekkép jött létre Olasz-, Franczia- és Németországban a jogi értekezéseknek s utasításoknak azon szabályok megállapítását czélzó elszámolhatatlan sokasága, melyekhez kellett a birónak szabnia a törvényes bizonyítékot. Midőn azonban a modern civilizátió többé nem elégedett meg a 13-ik század vivmányaival és a nyo-

mozó per hagyományaival — mint láttuk (850. §.) — a *vegyes* eljárás jött létre, ismét föléledt a büntető perek nyilvánossága, s corollárium gyanánt, ismét diadalmaskodott a belső meggyőződés rendszere.

[1] Számtalan írat foglalkozik azon ünnepélyességeket körűlvevő alakiságokkal, melyeket az emberek, elbizakodottan, istenitéleteknek tartottak. L. HEIN értekezését, mely BESOLD : *Discursus politici singularis de reformatione et coactione subditorum, Argentorati* 1647, 2. dissert. 5. fej. képezi. — HOMMEL : *Juris prudentia numismatica pag. 127.* — MEYER : *A birói intézmények története*, 1. köt. 241. lap, 1839. — TISSOT : *Droit pénal vol. 2, p. 510 et 513.*

Kétségtelen, hogy ez alak hagyományai a bibliára vezethetők vissza ; *Numeri*, cap. 5, vers. 27. Mai napság divat könynyed szellemességet mutogatni, s az istenitéleteket nevetséges dolgok gyanánt szokták említeni. Oly szokással azonban, mely sok népnél századokon át uralkodott és azon korban átalános tiszteletben részesűlt, nem lehet ily könnyelműséggel elbánni. Léteznie kellett oknak, mely e népek lelkiismeretét az istenitéletek igazságossága tekintetében megnyugtatta, mely itéleteknek különben, az általok föláldozott ártatlanok ismételt és folytonos tiltakozásai folytán, korábban kellett volna hitelöket veszteniök. A vádemelés minden esetében való csodatétel hihetetlen ; így tehát a képzelet és hit azon csodás erejében kell hinnünk, mely a régi korban oly hatalmas eredményeket idézett elő. A ki valóban érezte bűnösségét, azon hitben vetette magát alá ez itéleteknek, hogy az istenség igazán közreműködött s ama tudatban, hogy megérdemelte az isten kezének sújtását. A ki pedig ártatlan volt, azon élő hittel ment ez itéletek elé, hogy isteni segélyben részesűl. Ez itéletek nem mindegyike volt a papok csalásának eredménye. Soknak, ez itéletek közől, a hit volt természetes oka, s a csodában való hit csodát művelt. Ez nem az én észrevételem. A tudós siciliai VITO LA MANTIA e czímű munkájából vettem azt : *Storia della legislatione civile e*

criminale di Sicilia comparata con le leggi italiane e straniere dai tempi antichi fino ai presenti, Palermo 1866.

La Mantia munkái közől azért említettem ezt teljesen föl; mert műveit, vagy épen nem, vagy csak hiányosan ismerik a száraz földön (Olaszországban). La Mantia munkái mély és szorgalmas tanúlmányok eredményei; s a siciliai törvényhozás története tekintetében, valóságos tudományos kincset képeznek. E kitűnő munkának még létezéséről sem volt tudomásunk. Csak ez évben gazdagította szerzője, szíves ajándék folytán, e művel, könyvtáramat és a pisiai egyetem könyvtárát. *La Mantiá*-nak itt nyilvánosan akartam hálámat kifejezni, s egyúttal tanúló ifjúságunk figyelmét fölhíni egy kiváló munkára, melyből okulást nyerhet Olaszország középkori törvényhozásának sorsa tekintetében.

[2] Huc : *Influence du droit canonique sur le droit pénal.*

914. §. Ez elv egészen okszerű, ha az esküdtszék intézményével van összekötve.[1]

[1] Az *esküdtszéktől* lényegesen különbözik az úgynevezett *schöffenek* intézménye, mely igen régi intézmény Németországban, sőt napjainkig fönmaradt Oldenburgban, Bremában, Hannoverben, Hessenben és Bádenben. Az esküdtszéki intézménynél a ténykérdés fölött népbirák itélnek, míg a jogi kérdés fölött a hatósági birákból alakított törvényszék mond itéletet. E két testület külön és egymástól függetlenül határoz és itél. A schöffenek intézménye pedig *vegyes* törvényszék, mely állandó birákból és polgárokból alakul. Az ekkép alakult biróság együttesen itél a tény- és jogkérdés fölött. Magától érthető, hogy e vegyes intézmény függetlenségének nagyobb, vagy kisebb biztosítékát a számarány képezi; mert ha a hatósági birák száma túlsúlyban van a polgárok száma fölött, ez utóbbiak szerepe könnyen az egyszerű tanúk szereplésének színvonalára száll le, s a népbirák szavazata csak a hatósági birák közt való egyenetlenség esetén emelkedik érvényre. Ha azonban a népbirák száma van túlsúlyban a hatósági birák száma fölött, az

egyensúly jobban föntartható a rendes birák tekintélyének segítségével, mely kiegyenlíti a számbeli kisebbséget. Mindez intézmények egyébiránt, nem csak értelmes, de egyszersmind oly polgárokat tételeznek föl, a kik polgári bátorsággal és saját meggyőződésük tudatával bírnak. A schöffenek intézménye ellen írt GLASER, ki azt állította, hogy ez intézmény egyedül csak arra szolgált, hogy a látszólagos collegiálitás ürügye alatt, emelje a birák mindenhatóságát. BLUMNER : *Scabini judiciorum criminalium descripti, Lipsiae* 1799. — VAN BESESTEYN : *De jurisdictione tum civili tum Scabinorum, Silvae Ducis* 1845, s újabban SOHN írt az *esküdlek-* és *schöffenek*-ről szóló, Berlinben 1872-ben megjelent munkájában. SEUFFERT : Az *esküdtszék* és *Schöffenek, Monaco*, 1873. — WELLMANN : *Esküdtek vagy Schöffenek? Berlin*, 1873.

915. §. Az esküdtek (polgárbirák) történelmileg tekintve, ez állandó tünetet mutatják : mindig és mindenütt megalakulnak, hol a nép a politikai hatalomban részt vesz, s mindenkor eltűnnek (kivéve a katonai bíróságokat), a hol az állami hatalom egy vagy néhány ember kezében összpontosul.[1]

[1] L. az esküdtszékekre vonatkozó ismeretes munkákat PISANELLI-nek : (*Della instituzione dei quirati, Turin* 1856. — GABELLI : (*I quirati del nuovo regno d'Italia, Milano*, 1861). — MITTERMAIER : (a szóbeliségről szóló, s egyéb műveiben). Történelmi szempontból BUDER : *opusc. 11, Jenae*, 1745. — SELVES : *Explication de l'origine et du secret du vrai jury, Paris*, 1809. — SPERGER : *Pro judicio juratorum precipue de utilitate et de bono publico quod hoc judicio inest, Leyden*, 1821. — REY : *De l'institutions judiciaires de l'Angleterre, vol. 2. p. 36 et suiv. Paris*, 1839. — GRELLET-DUMAZEAU : *Le barreau romain, Paris*, 1858. — COCK : *De judiciis juratorum, Lugduni Batavorum*, 1821. — VALROGER : *Esquisse du droit criminel des Romains.* — WALTER : *Droit criminel des Romains; traduit par Damesme, Paris*, 1863, *pag. 67 et suiv.*; s BOLLATI fordítása, *Turin*, 1851, 2. köt. 495. l.

— HALE : *The history of the common law of England, chap. 12, London,* 1820. — BECOT : *Organisation de la justice repressive, Paris,* 1860. — BERENGER : *De la justice criminelle en France, part. 3, sect. 4, p. 169.* — BUCHÉRE : *Étude hystorique sur les origines du jury, Paris,* 1862. — REYNOLDS : *De varia judicii juratorum origine, et natura et indole, Heidelberque,* 1842. — ERIO SALA : *Rinnovamento di buoni studi juridici pag. 155* és köv., *Turin,* 1869. — *Annales de l'Académie de Toulouse,* 1865, p, 36. S gyakorlati szempontból : PEROTTA : *Modificazioni all ordinamento dei giurati, Piacenza,* 1875.

916. §. Az esküdtszék, *politikailag* tekintve, a szabad kormányzat okszerű következménye. Ha a nép kizáratik a törvényhozó hatalomból, ez szükségkép maga után vonja a birói hatalom gyakorlásából való kizárását is. [1]

[1] SERVAN főügyész 1766-ban, a Bourbon Francziaországban így mert szólni a grenoblei parliamenthez : *Megváltónak kellene neveznünk azon fejedelmet, a ki visszaadná a népnek a bűntető perek nyilvánosságát s az esküdtszéket.* Soha sem voltam képes megfogni azon makacs kitartást, melylyel a két párt küzd az esküdtszék eredete fölötti vitában. Egyik megátalkodottan bizonyítgatja, hogy az esküdtszék északi találmány, azon népek szokása, melyeket *barbár*oknak neveznek, mert eljöttek lerombolni a római imperatorok vad despotismusát, s nevetségessé teszik azokat, kik az esküdtszéki intézmény nyomait a görögök *heliastáiban* és a római köztársaság *esküdt biráiban* találják föl. A másik ellenben, a görög és latin classikusokon töri fejét, hogy tételét bebizonyítsa. Ismétlem, hogy nem értem ezt a hevet, mely az esküdtszék eredetének kutatásában jelentkezik, mert előttem úgy tűnik föl, mintha az igazság eredetét kutatnák. Azt érteném, ha a szabadalmazott törvénytudók, s a kormány által fizetett hatósági birák eredetét kutatnák ; mert ezek oly dolgok, a melyeknek szükségkép, emberi tény és akarat folytán támadó eredettel *kell birniok,* mivel lényegökben *kivált-*

ságot képeznek, mely kiváltságnak, természeténél fogva, az átalános törvény *után* kell létre jönnie.

Az én rövid elmém előtt azonban áz esküdtszéknek *nincs eredete;* mert a polgári társadalom első korszakában, midőn az igazságszolgáltatást e társadalom és nem a család, vagy papság nevében, kezdték gyakorolni, nem léteztek sem egyetemek, sem lajstromok, sem hivatásszerű birák. Az első birákat szükségkép a polgárok közől választották, míg a királyok nem kezdték bitorolni az igazságszolgáltatást, elvonván a néptől annak gyakorlását.

De hát megoldható-e az esküdtszék kérdése ez intézmény eredetének ismérve segitségével? Hiszi az egyik fél, hogy midőn bebizonyították, miszerint ez intézmény északi találmány, megbizonyították azt is, hogy az esküdtszéket megvetésre kell kárhoztatni? Vagy hiszi a másik fél, hogy midőn kimutatták ez intézmény görög, vagy római eredetét, egyszersmind bebizonyították, hogy az elfogadandó és tiszteletben részesitendő! *Nugae canorae!*

Nehéz kitalálni, mely indokok bírnak bizonyos magas állású egyéneket arra, hogy megvessék azokat, kik az esküdtszék eredetét a görögök és rómaiak korában találják föl. Nehéz kitalálni annak okát, miért van az, hogy midőn valamely tudományos vélemény szenvedélylyé lesz, mindenkiben, a ki e véleményt vallja, a szenvedélyek sajátját képező ösztönöket vesz föl az. A míg mi tisztelettel viseltetünk a miénkkel ellentétes vélemény hivei iránt, azt hiszszük, hogy bizonyára nem érdemlünk kaczajt, ha a tudósok tiszteletre méltó és nagy társaságában megmaradunk a mi véleményünk mellett. Ime, így írtak nem rég PRINS és PERGAMENI: *(Réforme de l'instruction préparatoire, Paris, Bruxelles, 1871, p. 20): Qu'était ce en effet que les Heliastes? Six mille citoyens, tirés au sort et partagés en section sans la prèsidence des archontes pour juger les causes criminelles. Si l'on songe qu'Athénes ne comptait guère que 20,000 citoyens, c'était la nation elle même incarnée au jury. Devant ces tribunaux nationaux et sortis des entrailles du peuple, la*

procedure criminelle se déroulait tout entière au grand jour. Point du Ministère public. Nem szabad felednünk, hogy e tekintetben gyakran félreértésre adott alkalmat azon körülmény, hogy az esküdtszék nevét időnkint oly hivatalokra is alkalmazták, melyek az *esküdtszékétől* egészen különböző jelleggel bírtak; mint ezt kimutatta BUSING : *De juratis*, 1785.

917. §. Az esküdtek, az *igazság* szempontjából, a törvényben való járatlanságuk miatt, magokra vonják a birálatot. Az állandó birák ellenében azonban a *szokásosság* gyanúja forog fönn, mely szokásosságnál fogva ezek mindig keresik a bűntetteseket és bűntetteket. A különbség az, hogy az *esküdtek* ellenében fölhozott hátrány, jó szervezeti törvény által, mely ezek hatáskörét valóban csak a *ténykérdésre* szorítja, [1] megszüntethető, míg a második ba ellen nincs orvosság, mert az emberi természet nem változtatható meg. Az esküdtek ellen felhozott kifogás az alkotmányos rendszer és a köztársaság alapja ellen támad; mert ha elismernők igazságát, a parliamentben és a nép tanácsában is *egyedül csak a törvénytudók* ülhetnének, mitől óvjon isten!

[1] A *ténykérdés* valódi fogalmára vonatkozólag új és éles észrevételeket tesz WLADIMIROV : *Étude sur l'institution du jury en Russie* (megjelent a *Revue internationale année 4, p. 101)*. Összegyűjti itt a különös ellenvetéseket, melyek fölhozbatók azon esetben, ha az esküdtszéknek bonyolult, nehéz törvényszéki, orvosi kérdésben kell határozatot hoznia, mely kérdés fölött a vád és védelem által fölhítt kitünő tudósok is összevesztek. A kérdés igen kényes. De nem ép oly nebéz-e akkor, ha a hatósági birák elé terjesztik? Bármely járatosak legyenek ezek a törvényszéki orvostanban, kétségtelen, hogy e tudomány kiváló jelesei által egymás ellenében fölvetett, *belső* okok mérlegelése ép úgy meghaladja a rendes biróság, mint az esküdtszék illetékességi körét. Sőt, azt mondhatná valaki, nagyobb valószínűség

forog fönn arra nézve, hogy az esküdtek közt egy kiváló orvos ül. Ez eszrevételre súlyt helyeznék, ha nem félnék másrészt attól, hogy ez egy ember túlnyomó súlylyal bírna a többség fölött; oly túlsúlylyal, mely kikerülhetlenül létre jönne.

918. §. Végre, *erkölcsi* szempontból, az esküdtszék hasznos eszközt képez a nép nevelésére, érdeklődésének a közügyek iránt való fölkeltésére, s a büntetésnek rokonszenvesebbé és hatályosabbá való tételére, mely két utóbbi hatása fölöttébb emeli a büntetés tárgyi erkölcsi erejét.

Az esküdtszéki eljárás különös, s igen terjedelmes tárgyat képez, mely nem erőszakolható bele a büntető eljárás elméleti fejtegetésének keretébe. Külön és nem rövid tárgyalást igényel a szerint, a mint az esküdtszék különböző modern alakjainak összehasonlító történetét, vagy valamely országnak az esküdtszékre vonatkozó különös rendeletét tanúlmányozzuk, azon sok gyakorlati kérdésre való vonatkozásában, melyek e rendelettel kapcsolatban támadnak; avagy végre, pusztán bölcsészeti szempontból vizsgáljuk az esküdtszéket, s azon javításokat kutatjuk, melyek által ez intézmény, az ész szabályai szerint, tovább fejleszthető. Mindennek egy iskolai tanfolyamban való kifejtése lehetetlen. Itt tehát csak arra fogok szorítkozni, hogy futólagosan jelezzem azon főpontokat, melyek (az esküdtszék föntartását véve föl alapul) vita tárgyát képezik a modern jogászok közt; oly vita tárgyát, mely nem mindig ment a politikai elfogultság befolyásától.

E pontokat a következőkben foglalom össze:

1. *Az esküdtek névsorának készítése.* Két ellentétes rendszer áll fönn. Az egyik a tágasabb körű, minden polgárt fölvesz az esküdtek közé, ha nem forognak fönn rá nézve oly körülmények, melyek miatt egyátalán nem érdemli meg a közbizalmat. A másik az úgynevezett *osztá-*

lyok rendszere, mely rendszer mellett a hatóság kiválaszt a polgárok közül bizonyos számú egyéneket, kiknek kiváltságot ád, hogy mint népbirák szerepelhessenek. E rendszer lassankint olygarchiára vezethet. Lényegében az *editio* és *sortitio* miatti római viszály fölújítása, mely viszály annyi lázadás okát képezte. Itt egy harmadik rendszert is fölemlíthetünk, mely rendszeren a maltai esküdtszék alapul, s ez *kettős névsor* készítéséből áll; egyik névsor egészen tágkörű, s ebből sorsolják ki az egyszerű esküdteket; a másik válogatva veszi föl a polgárokat, s ebből sorsolják ki az esküdtek elöljáróját, minden egyes per alkalmával.

2. *A visszavetés.* E ponton ismét két párt áll egymással szemben. Senki sem meri megtagadni a vádlottól, vagy védőjétől azon jogot, hogy a rá nézve ellenszenves, vagy előtte gyanús esküdteket visszavethesse, habár sokan többé-kevesbbé szükmarkúak e jog megadásában. A vita az államügyész visszavetési jogára vonatkozólag támad. Némelyek teljes egyenlőséget akarnak létrehozni a vádló és védő közt, s itt magasan lobogtatják az egyenlőség elvének zászlaját, melyet más alkalommal elejtenek. Mások ellenben azt állítják, hogy az államügyésznek nem kell visszavetési jogot adni pusztán csak azon hiú mondás miatt, miszerint ha a vádlott tetszése szerint, visszavethet nyolcz esküdtet, az államügyészt is föl kell jogosítani ugyanannyi számú esküdt visszavetésére. Azok megjegyzik, hogy az *egyenlőség* itt összeolvad a *simmetriával;* hogy az államügyésznél nem foroghatnak fönn okok az ellenszenvre, vagy nem létezhetnek közte és azt esküdt közt oly *személyes viszonyok,* melyek miatt az államügyésznek attól kellene tartania, hogy ez ellene lesz; hogy az államügyész visszavetési jogának *okadatoltnak* kell lennie; hogy azon hivatalnoknak, ki a törvényt képviseli, nem szabad indu-

28*

latait követve cselekednie, s hogy így az államügyész visszavetési jogának a *szám* tekintetében korlátlannak, de az *ügy* tekintetében korlátoltnak kell lennie, vagyis a törvény által előre meghatározott különös körülményeken kell *alapulnia;* p. u. a vádlottal való rokonságon, vagy az esküdt és vádlott közt létező benső viszonyon; a szavazás elárúlásán, stb. A *visszavetésre* vonatkozólag, az *idő* tekintetében, még egy véleményeltérés van. Míg ugyanis a visszavetési jogot átalában a tárgyalás kezdetének napján szokták gyakorolni, Svájczban e jog gyakorlására — helyesebben — a tárgyalás napját megelőzőleg tűznek ki határidőt.

3. *A kérdések.* E kérdés tekintetében, nálunk, átalában azon elv van elfogadva, hogy az esküdtek elé csak *ténykérdéseket* terjesztenek, s nem tartják szükségesnek, hogy jogi kérdésekben hozzon az esküdtszék határozatot. A legtöbb nehézség azonban ama legjobb gyakorlati mód föltalálásában összpontosult és összpontosul, mely mód szerint megvalósítható azon *desideratum,* hogy az esküdtektől minden jogi problema megoldása elvonassék. Az *esküdtek elé terjesztendő kérdések* anyaga nehéz vitáskérdéseket vet föl az összetétel tekintetében. Az ész legfőbb parancsa tiltja minden *összetett* kérdés előterjesztését; mert az esküdtszék egyszerű *igen,* vagy egyszerű *nem* által felel, s ha két külön kérdést tartalmazó főkérdést intéztek hozzája, kínpadra vonjátok azon esküdt lelkiismeretét, a ki egyik kérdésre *igenlő,* a másikra *tagadó* választ akarna adni. Még nagyobb joggal el lehet ezt mondani az úgynevezett *vagylagos* kérdésekről, melyek segítségével könnyen létrehozható látszólagos többség a vádlott elitélésére, holott az esküdtszék többsége tán ártatlannak tartja őt. Ez világos. Az *összetett* és *vagylagos* kérdéseket tiltó parancs gyakorlati *alkalmazásá-*

nál azonban nem mindig értenek egyet — úgy Franczia-országban, mint Olaszországban — a legfőbb biróságok.

Az *esküdtekhez intézendő kérdések* czíménél még azon vitás kérdés is támad : *ki* terjeszsze elő a kérdéseket. Azon szokás uralkodik, hogy minden kérdést az elnök tegyen. Vannak azonban jogászok, kik — fölfogásom szerint okszerűbben — úgy vélekednek, hogy a *terhelő* kérdéseket az államügyész s a *mentő* kérdéseket a védő tartozik intézni az esküdtekhez, s hogy végre az elnöknek szabad minden más kérdést tenni, melyet hasznosnak tart az igazság földerítésére nézve.

4. *Az elnök összegezése.* E kérdés fölött is heves vita folyik, mert némelyek attól rettegnek, hogy az igazságszolgáltatás hajótörést szenved, ha az esküdtek, kik (jól megjegyzendő) a *per eredményéhez képest tartoznak alakítani véleményüket,* kimondják ezt a nélkül, hogy az elnöki beszéd által, még egy benyomást fogadtak volna. Mások viszont azon eshetőség miatt féltik az igazságszolgáltatást a hajótöréstől, s az ártatlanságot a feláldoztatástól, hogy egy ékesszóló, tekintélyes és szemes elnök, kit elfogulttá tesz az elitéltetés vágya, esetleg tán kötelességének tartja minden eszköznek oly czélból való fölhasználását, hogy az esküdteket marasztaló itélet hozatalára bírja. Ezek teljesen meg akarják szűntetni az összegezést.[1]

5. *A döntő szavazatok száma.* Sokan egyhangú szavazást követelnek, mások megelégesznek az egyszerű szótöbbséggel; ismét mások túlnyomó többséget követelnek.

6. *A szavazás alakja.* Rómában a szavazás majd *nyilvános,* majd *titkos* volt. A szavazás nyilvánosságának még mai nap is vannak hivei, kik örökölték a Cicero által oly fényesen kifejezett és bebizonyított hitet, hogy egyetlen polgár sem merne a gonosztevőnek a társada-

lomba való visszavezetésére szavazni, ha nyilvánosan kellene szavaznia.

7. *A határozat hozatala.* Míg ma átalában azon szokás divik, hogy az esküdtek — hogy testületileg határozzanak — a tanácskozási terembe vonulnak vissza, hol azon esküdt befolyása alá kerülnek, ki fölöttük túlnyomó tekintélylyel, ékesszólással, vagy ravaszsággal bír; sokan vannak — s én is közéjök tartozom — kik óhajtják, hogy minden esküdt *egyéni* meggyőződésének adjon kifejezést az által, hogy a tárgyalás után közvetlenül (habár titkosan), a tárgyalási teremből nem távozva, s társainak rábeszélését nem hallva, szavaz.

8. *A mentő körülmények.* Átalában elismerik, hogy a vádlott beszámíthatóságát kisebbítő, enyhítő körülmények tekintetében a védőnek korlátlan joga van, ide vonatkozó kérdéseket intéznie az esküdtekhez; de vannak oly jogászok is, kik az elnöknek itt is veszélyes hatalmat akarnak adni; nem veszik azonban észre, hogy ha az elnök vonakodik, a mentő körülmények tekintetében, kérdést terjeszteni elő, implicite vagy jogi vagy tényi előitéletre ád okot.

E fontos — és nem egyedüli — vitás kérdések, melyek az esküdtszéki intézménynyel kapcsolatban támadnak, s melyek fölött élénk vita folyik az elméletben és a gyakorlatban, nem fejtegethetők egy iskolai tankönyvben.

9. Végre a vita *sorrendje* fölött is komoly vitatkozás támad, annak eldöntése czéljából, vajjon a kérdéseket előbb kell-e tenni, mint sem a védő fölszólalt; avagy — mint jelenleg nálunk szokás — a védő órákon, sőt tán napokon át tartozik fáradozni, a nélkül, hogy tudná, mely kérdéseket fog intézni az elnök az esküdtekhez, s milyen lesz e kérdések alakja. Ez utóbbi rendszer észszerűtlensége annyira kézzel fogható; viszont a kérdések föltevését *kö-*

vető vita rendszere annyira észszerű, s oly nagy a haszon, mely az időkimélésből és a vita átlátszóságából, s viágosságából származik, hogy a régi rendszerhez való makacs ragaszkodás csak a minden újítástól való félelemben és a minden újítás iránti ellenszenvben lelheti mentségét. Ily értelemben írt De Rosmini János ügyvéd a trieszti törvényszéki lapok kilenczedik évfolyamának 5., 9., 10. és követk. számaiban megjelent értekezésében.

Hasztalan volna remélnünk, hogy mind e vitás kérdések tekintetében egyetértés jő létre. Az egyetértés legfőbb akadálya volt és lesz az e kérdéseket tanúlmányozó jogászok elfogultsága. Egyik a fölmentésektől, a másik az ártatlanokat sújtó elitélésektől való félelem nyomása alatt akarja rendezni az esküdtszékeket; s mert a legvilágosabb elmék is ekkép hányatnak a Scylla és Charibdis közt, bajos a fönnebbi kérdések helyes megoldására jutni.

[1] Az itt említett veszélyek ellen nem nyujt komoly védelmet azon rendszabály, melyet a turini semmitőszék 1870. aug. 8-án (*Temi Zandea, anno 2, n. 9*) törvényhozási hajlamának egy lendülete alkalmával kigondolt. Kimondta, hogy *ha az elnök összegezésében, új körülményekre hivatkozik, melyeket a vádló nem hozott föl és nem vitatott meg a védő, e körülmények megvizsgálása és esetleges bebizonyítása végett, követelheti a tárgyalás újra való fölvételét.*

E határozat (melyet kétségkívül az igazság szeretete sugallt) oly kifogások alá esik, melyek lehetetlenné teszik annak elfogadását. Első sorban, nyiltan beismeri a bajt, mely miatt mi panaszkodunk, azon veszélyt t. i., hogy az elnöki összegezés oly új körülményekkel támadja meg a védelmet, melyeket ez nem vitatatt meg, s meglepetés miatt fegyvertelenül veti ezt az esküdtek elé. Második sorban, ez ajánlott orvosszer teljessé teszi az elnöknek vádlóvá való átalakítását. S végre megzavarja a büntető eljárás egész oeconomiáját, mert fölidézi a már befeje-

zett és a véghatározat hazatalához közel álló perek újra kezdését. E második perben, mely az elnök által a vád javára fölhozott körűlményeket fogja vizsgálni, mily hatásköre lesz a védelemnek? Elvonják tőle az ellenbizonyítás szent jogát? S az új per vitájának befejezte után új kérdések intézendők az esküdtekhez? Bizonyosnak látszik, hogy új elnöki összegezésre is szükség lesz. S ha az elnök most ismét új körűlményeket fog kiemelni, harmadszor is újra kell kezdeni a tárgyalást? Részemről tehát — kellő tisztelettel — kimondom, hogy az ajánlott mód hiábanvaló, s nem érdemli meg, hogy akár a törvényhozás, akár a jogtudomány elfogadja azt. L. *opuscoli*-m 5. köt. 24. op. 2. sz.

919. §. Az esküdtszéket előnyei daczára több országban mégis visszautasítják.[1] E visszautasítás okát a kormányok aggodalma, kedvezőtlen előítélet, vagy az képezi, hogy a nép még nem elég művelt arra, hogy e nemes hivatás igényeinek megfelelhessen, avagy — a legtöbb esetben — az szolgáltat okot a visszautasításra, hogy azon szervezetének hiányai, minővel Francziaországban bír, inkább elvetésre, mint megjavításra méltó gyanánt tüntetik föl ez intézményt. S mesterséges combinatió folytán a *benső meggyőződés* elvét fogadják el, s az állandó, jogtudós birókra alkalmazzák azt, kik ekkép a tény fölött a puszta logika és érzelmük által vezetve, míg a jog fölött, a jogtudomány elvei szerint határoznak. Így történik aztán, hogy a hatósági birók nem mindig tartoznak indokolni a *tény* fölött való határozatukat (verdict), míg ellenben a *jog*kérdésben hozott itéletöket mindig tartoznak indokolni.

[1] Vannak népek, melyek az esküdtszéki intézményt, csak bizonyos bűntettek eseteire korlátolva, fogadják el. Másutt pedig az esküdtek közremüködését csak azon perekre szorítják, melyekben a vádlott tagad, s a tettét beismerő vádlottal szemben megfosztják az esküdtszéket minden joghatóságtól. Ez utóbbi esetben a törvényszéknek csak az a feladata, hogy a bűntetést

kiszabja. E veszélyes rendszere vonatkozólag, melyet elfogadott Anglia, Irország, É.-Amerika, Zürich, Waadt, Neufchatel, Thurgau, Aargaú, olv. MITTERMAIER, s e munka 979. §. A mi azon biróságokat illeti, melyek az esküdtek verdictje után, a jogi kérdésben s a bűntetés kiszabása fölött hoznak határozatot, ezekre vonatkozólag szintén eltérések vannak a különböző országokban; mert e biróságokat, néhány helyen, csak az elnök képviseli, másutt pedig két ülnök járul az elnökhöz, kinek választására vonatkozólag olv. LA CUISINE : *De la justice criminelle en Cours d'Asisez pag. 163 et 185.*

920. §. A míg a törvényes bizonyítékok rendszere fönnállt, a bizonyítás elméletének második tárgya (a bizonyítás *forrásainak* vizsgálata) nagyon fontos volt. A benső meggyőződés rendszere alatt azonban nincs hasonló fontossága; mert hasztalan mondanók a birónak, hogy ez és ez a tanú kifogás alá esik, vagy hogy ez és ez a gyanújel távoli, ha a biró így válaszolhat : *Meg vagyok győződve.* A bizonyítás *forrásainak* tanúlmányozása azonban, habár ez idő szerint már nem bír kötelező erővel, még sem mellőzhető teljesen, s mint történelmi érdekű dolog, mint a nomenclatura kulcsa és azon régi szabályok miatt is használatban van, melyek, habár csak a logika parancsainak színvonalára szálltak le, mégis nagy hasznára válhatnak, a kinek eszébe jut, hogy bár a törvény e rendszer értelmében, nem követel a birótól számadást arról : miért van meggyőződve, azt megköveteli, hogy *secundum acta et probata* szerezzen meggyőződést. S e polgári parancs, még ott is, a hol semmi külső biztosíték sem támogatja, mint a törvény által adott hatalomhoz kapcsolt föltétel, erkölcsi és vallási parancscsá válik.[1]

[1] Azon korlátokra vonatkozólag, melyekkel az ész és igazság veszi körül a benső meggyőződést, l. ELLERO : *Della critica criminale, cap. 41, Venezia,* 1860. De a tudósok semmi erőfeszí-

tése sem lesz képes soha egyesíteni az *erkölcsi* bizonyosságot, melynek — természeténél fogva — egyetlen mértéke a lelkiismeret, a *logikai* igazsággal. Az *érzelem* igen könnyen az *itélet* alakját ölti föl azon egyénben, ki nem tartozik véleményét indokolni. HELIE : *Instruction vol.* 5. §. 342, 344, n. 2. A törvénytudó és az *esküdt* meggyőződése közt való különbséget csak egy módon lehet valódivá tenni, s e mód abból áll, hogy kötelezni kell az állandó hatósági birákat, kiknek — a helyi positiv törvények értelmében — joguk van benső meggyőződésük alapján itélni, hogy sommásan fölsorolják ama bizonyítékokat, melyekből meggyőződésöket merítették. Toscanában több mint harmincz éven át, nagy haszonnal alkalmazták e módot, s megvallom igen élénk rokonszenvet táplálok iránta. Az esküdttől, ki *érzelméből* merít meggyőződést, nem lehet indokolást követelni. Ellenben, ha igaz, hogy az állandó hatósági biró a törvénymagyarázat szabályai szerint alakitja meggyőződését, mi sem áll annak útjában, hogy a biró jelezze a meggyőződésének alapját képező bizonyítékokat s mi sem akadályozza, hogy e bizonyítékok jelzését a törvény tegye a biró kötelességévé.

MÁSODIK CZIKK.

A bűntetőjogi bizonyítás forrásai.

921. §. A bűntetőjogi bizonyítás *forrásait* (v. módjait) említve, nem szándékozunk, mint fönnebb (783. §.) már megjegyeztük, a bizonyítás logikájának tanát kifejteni; pusztán csak meg akarjuk említeni azon főbb elveket és tantételeket, melyeket e tárgyra vonatkozólag az elmélet tanított, s melyek a gyakorlatban érvényesek voltak, hogy mérlegelhessük ez elvek és tantételek fontosságát a jelenleg uralkodó rendszerek alatt.

922. §. A bizonyítás forrásait *mesterségesekre* és *természetesekre* (vagy *nem-mesterségesekre)* osztották. E megkülönböztetést, bár Cicero-ra és Aristoteles-re vezethető vissza, megrótta Pagano, ki azon észrevételt tette rá, hogy mivel minden bizonyíték mérlegelésénél a birálatot kell használnunk, nincs oly bizonyítási mód, mely minden mesterségesség korlátjától szabad volna. Ez észrevétellel azonban megváltoztatta a megkülönböztetés fogalmát, mely megkülönböztetés nem a bizonyító tényt érinti azon pillanatban, midőn létét, mint igazságot vizsgáljuk (mert bizonyára lehetetlen, az okoskodás segélye nélkül, mérlegelnünk bármely bizonyítékot), hanem az ismertnek az ismeretlenhez való viszonyára vonatkozik, ama viszonyra, mely több esetben *természetes*, vagyis lénytanilag szükséges, mint p. u. a *büntett* beismerésének esetében; más ese-

tekben azonban a művészet szülötte, vagyis létezhet és nem létezhet. Okoskodásra van szükségem, hogy meggyőződjem, miszerint a beismerés őszinte volt. De ha erről meggyőződtem, többé nincs szükségem a logikára, hogy a beismert tényt bebizonyítottnak tartsam.

923. §. A megkülönböztetés inkább azon hibában szenved, hogy *nem szabatos a részek előszámításában*, midőn nem-mesterséges bizonyítékok gyanánt, az *okmányokat, tanúkat*, s a vádlott *beismerését*; mesterséges bizonyítékok gyanánt a *gyanújeleket* sorolja föl. Valóban igen gyakran megtörténik, hogy a tanúvallomások, a beismerés, okmány és a kutatott bűntett közt való viszonynak *esetleges*; vagyis a bizonyosság létrehozása czéljából, a birálat művészetére van szükség; mint ez kétségtelenül előfordul mindazon esetekben, midőn az *okmány, beismerés, tanúvallomás* a kutatott bűntettet nem bizonyítja közvetlenül, hanem egy más tényt bizonyít, melyet érv és gyanújel gyanánt akarunk használni; s megfordítva, oly tény, melyből az okoskodás *művészetével* akarunk gyanújelet lekövetkeztetni, csak a *nem-mesterséges* bizonyítékok által vonható a perbe. És sajnos volna, ha ez máskép volna; mert akkor azon örvénybe esnénk, hogy gyanújelet gyanújel által bizonyítanánk, a mi minden okoskodásban a legnagyobb hiba.[1]

[1] Így p. u. ha valakinek emberölésben való bűnösségét akarjuk bizonyítani, mert ruhája véres, *mesterséges* okoskodást követünk. De előbb szükséges *nem mesterséges* bizonyíték, szakértői szemle által megállapítanunk, hogy a folt csakugyan, mint a vádló állítja, vérfolt. Tévedést követnénk el, ha *mesterséges* bizonyítás áltak akarnók megállapítani azon tényt is, melyből gyanújelre akarunk következtetést vonni. Hasonlókép — s pedig fölöttébb — tévedne, a ki úgy okoskodnék: Bebizonyodik,

hogy Titius megmosta ruháit; ez tehát bizonyíték arra nézve, hogy ruhája vértől volt szennyes; a vérfoltos ruhát pedig gyanújelnek tekintem arra nézve, hogy Titius volt a gyilkos. Haj! Hányszor estek a birák e logikai tévedésbe, s hányszor okozták e tévedések az ártatlanok elitélését!

924. §. A büntetőjogi bizonyítás forrásai a fönnebb említett négy bizonyítási módra szorítkoznak: 1. az *okmányokra*; — 2. a *beismerésre*; — 3. a *tanúkra*; — 4. a *gyanújelekre*. Az első három a bizonyosság *egyszerű*, a negyedik a bizonyosság *összetett forrása*, mert létezésének bebizonyítása céljából a másik három mód valamelyikére van szükség. Valóban, mielőtt mesterséges okoskodás segítségével kutatnók, vajjon valamely ténykörülmény alkalmas-e a vádlott bűnössége mellett való bizonyításra, e körülmény létezését kell, tényleges igazság gyanánt, megállapítanunk (975. §.), s létezését csakis a három első nem-mesterséges mód segítségével állapíthatjuk meg. A legnagyobb tévedések egyikébe esünk, ha egyik gyanújel által a másik gyanújelet akarjuk bebizonyítani. E veszélyes rendszerrel az álokoskodások halmazát hozzuk létre.

I. Okmányok.

925. §. *Documentumnak,* átalában minden oly anyagi dolgot mondunk, mely (a documentumnak a *docere* igéből való származásához képest) tanúságot tesz valamely tényről. Szorosabb értelemben büntetőjogi *documentumok*nak vagy *instrumentumok*nak (az *instruere* igéből) mondunk minden oly *íratot, mely a büntett, vagy elkövetője kilétének bebizonyitására szolgál.*[1] Okmány tehát a jegyzőkönyv is, melyben valamely közhivatalnok jelentést tesz azon *anyagi*

tapasztalatokról, melyeket saját érzékeivel szerez; mert azon *közvetlen* eszközt, mely ez anyagi tapasztalatot a biró elé terjeszti, amaz írás képezi. Nem látszik szükségesnek, hogy mint néhányan szeretnék, a *helyi tapasztalat* is a bizonyítás *különös forrásává* tétessék.

[1] A *documentum in criminale* meghatározását, úgy látszik, nem úgy érti a vád néhány képviselője, ki ellenzi oly íratok bemutatását és fölolvasását, melyek nem hiteles jellegüek. Ez ellenzés azonban, melylyel a törvényszéki teremben gyakran találkoztam, előttem ép oly új, mint megfoghatatlan. A biróra tartozik a védő által beterjesztett magán okmány kisebb vagy nagyobb értékének mérlegelése; de ha a vádló gyakran törekszik alakszerűség nélküli íratok, levelek és pontozatok alapján, keresztül vinni a vádlott elitéltetését (s czélját is kell érnie, főleg a benső meggyőződés rendszere alatt) mikép követelheti a vádlott védőjétől, hogy ez ne hozhasson föl más irott bizonyítékot, mint csak a jegyző aláirásával ellátott szerződéseket? Jól tudjuk, hogy a vegyes rendszer második szakában minden bizonyításnak szóbelileg kell történnie, s így élő egyének *vallomásait*, kik nem jelennek meg személyesen vallomástétel végett, nem lehet fölolvasni. De különbséget kell tennünk azon íratok közt, melyeket a *szóbeli tárgyalás alatt akarnak érvényesiteni* (bizonyítványok, tanúvallomások) s azon íratok közt, melyek a *szóbeli tárgyalást megelőzőleg befejezték pályafutásukat*, s a végtárgyaláson, *megelőzőleg befejezett anyagi tények anyagi bizonysága* gyanánt, akarják azokat szerepeltetni (levelek, fogalmazványok, s más hasonlók). Az elsőknél lehet szó azok *érvényesíthetésének* kérdéséről, az utóbbiaknál azonban csak ezek *hitelt érdemlősége* lehet kérdés tárgya. A legnagyobb tévedés pedig az, ha valaki a szóbeli tárgyaláson egy okmány fölolvasásának megengedhetőségét, azon okmány *külső* alakiságától teszi függővé. A szóbeliség elve csak azon, bár *hiteles* okmány fölolvasását tiltja, mely *tanúvallomást* tartalmaz. Ha ez nem volna így, föl lehetne olvasni az egész írásbeli pert, mely teljesen hiteles okmányt ké-

pez; de a semmiségi ok fölidézése nélkül, még sem lehet azt fölolvasni, kivéve a törvény által megjelölt eseteket. S ha élő tanú nyilatkozatot tett, valamely ünnepélyes alakszerűségű szerződésben, nem lehet fölolvasni vallomását, bár az okmány hiteles, ha a tanú nincs jelen. Ellenben föl lehet olvasni a szóbeli perben bármely magán jellegü és minden alakszerűséget nélkülöző, sőt oly íratot is, melyről nem tudható, kitől származik, ha ez írat mint *tény* (melynek a biró belátása befolyást tulajdoníthat a perre) és nem mint *tanúvallomás* szerepel. Gyakran összezavarják az okmányok *hitelt érdemlőségének* mérlegelését azok *érvényesíthetésének* ismérvével. Az érvényesíthetőség egyedül annak eldöntésétől függ: vajjon a vádló vagy védő, ki állításának támogatása czéljából, íratra hivatkozik, képes volt-e az írat kiállítóját, mint tanút előállítani, vagy őt szabályszerűen megidéztetni. Ha ez lehetőnek bizonyult, de nem történt meg, a szóbeliség elve megtiltja azon írat fölolvasását, bármily bizonyító ereje van is a szóbeli peren kívül; mert a szóbeli peren kívüli bizonyító erő e perben mit sem ér, ha ez erő, a szóbeli tárgyaláson élő szóban nem nyilatkozik, s a nyilvánosság által kiegészítést nem nyer. Az okmány *hitelt érdemlősége* és a perre való befolyása az érdemleges vitára tartozik, mely vitában souverain birák az esküdtek. Ha a vádló vagy védő azon ürügy alatt, hogy valamely okmány *nem bír fontossággal*, el akarja vonni az itélő biráktól azon okmány létezése tényének ismerését, megtámadja az esküdtek illetékességét; mert önkényesen praejudikál egy oly bizonyíték érvényesítésének, melyet érintetlenül kell föntartani az esküdtszék belátása és itéletmondása számára.

926. §. Az okmányokat mindig kettős szempontból kell vizsgálnunk. Saját magukhoz való viszonyukban, hogy *külső erejöket*, s a bűntetthez való viszonyukban, hogy *belső erejöket* megállapíthassuk. Így p. u. levelet mutatnak elő, melyről azt állítják, hogy az *enyim*. Tagadom, hogy én írtam, s tagadásom megczáfolása czéljából bizo-

nyitásra és szakértői szemlére van szükség. Az okmány ekkor *külső* bizonyító ereje megállapításának stádiumában van. Kilép ez állapotból, mihelyt bebizonyodik, hogy én írtam; de még nincs eldöntve, vajjon bizonyítékot képez-e a kutatott bűntett mellett. Az okmány ekkor *belső* bizonyító ereje vizsgálatának második stadiumába lép. Kérdés: nem kétes-e ez írat értelme, a szóban forgó bűntettre vonatkozik-e, vagy pedig más valamely nem ártó tettre? Hogy az okmány a bűnösség gyanújelét képezze, szükséges, hogy legyőzze e második akadályt is, miután legyőzte az elsőt. A második bizonyító erő megállapítására törekedni, mielőtt az első megállapítatott, álokoskodás volna.

927. §. Az okmányok lehetnek *köz-* és *magán*-okmányok a szerint, a mint azok az illetékes hatóságtól, vagy magán egyéntől származnak. Az első esetben, önmagokban bírnak teljes *külső hatálylyal,* míg a hamisítás vádjával nem támadták meg azokat.[1] A második esetben, az okmány *belső* (v. *tárgyi)* hatályának mérlegelése előtt tartozik a biró bizonyosságot szerezni annak *külső* (v. *alanyi)* hatályáról, a vádlott beismerése, tanúvallomások vagy szakértői szemle által.

[1] Azon okmányok közt, melyek gyakrabban nyernek fontosságot a szóbeli perben, a *házkutatásról* szóló jelentések foglalnak helyet. Itt három szempont irányadó.

1. A törvénynek előre meg kell állapítania azon eseteket, midőn szabad a polgár lakását kutatás végett megrohanni; továbbá azon *kellékeket,* melyek e kutatást igazolják, s meg kell jelölnie azon *hatóságot,* mely a kutatásra illetékes. Nem szabad itt megfeledkezni az időről sem; mert fölöttébb érezhető annak szükségessége, hogy bizonyos közhatósági közegek boszantó eljárása megfékeztessék, kik *éjidején* (s gyakran késő éjidején) szeretik a motozást végrehajtani. Ha makacs vádlott letartóztatásáról van szó, azon időt szabad választani, midőn leginkább

valószínű, hogy meg lehet lepni őt. De midőn tárgyak elkobzását czélozzák, az éji idő választása legokszerűtlenebb visszaélés. Szükség nélkül megrémül a család, nehezebbé válik a kutatás, s könnyebbé a kutatók visszaélései, melyek oly botrányosak voltak a régi Toscanában, a só-dugárú elkobzásának ügyében.

2. A törvénynek előre meg kell állapítania a *biztosítékokat* arra nézve, hogy az igazságszolgáltatás bizonyos lehessen benne, miszerint az elkobzott tárgyak találása akkép történt, mint a kutatók állítják. E bizonyosság soha sem érhető el, ha azon egyén, ki ellen a házkutatást végrehajtják, nem jut oly helyzetbe, hogy elkészíthesse védelmét, ellenőrizhesse, a menynyire lehet, a kutatást.

3. Az alakszerűséget szabályozó törvénynek meg kell állapítania azon kellékeket, melyek szükségesek arra, hogy a kutatásról szóló jelentés *átmenjen* az írott okmány állapotából a szóbeli perben szereplő bizonyíték állapotába.

928. §. Nehéz oly okmányt képzelni, mely *magában* elégséges volna a büntető perre, s egyszersmind a büntett teljes bizonyítékát képezné. Azon kívül ugyanis, hogy az okmány *alanyi* hatályosságát *aliunde* szükséges megszerezni, a nem *köz* (azaz *hiteles)* okmány, *tárgyi* hatályosságát mindig más bizonyítékok segítségével kell megállapítani; vagy az által, hogy az *anyagiságra* vonatkozik, s *alkotó* részét képezi a büntettnek, mely esetben *aliunde* kell bebizonyítani a büntett *specialitását* és *alakját,* vagy az által, hogy a *specialitásra* vonatkozik, utalva arra, mint a büntettes személyének *jelzőjére,* melyet (a vádlott személyét) természetesen be kell bizonyítani beismerés vagy tanúvallomás segítségével; vagy végre az által, hogy az *alakra* vonatkozik, következtetést vonva ebből a bűnös szándékra, melyet érvek és más uton igazolt mellékes tények által kell bebizonyítani.

II. Beismerés.

929. §. A vádlott *beismerésének* mondunk minden oly vallomást, melyet ez *saját terhére* tesz. Ebből áll a *beismerés* lényege, mely ekkép ellentétben áll a vádló *támadásaival* és *kifogásaival*. A vádlott beismerése a *büntettre*, vagy annak valamely alkotó, vagy vele járó körűlményre vonatkozik, mely esetben a vádlott részben beismerheti, s részben tagadhatja tettét vagy pedig *más valamely* tettre vonatkozik, melyet érvelés folytán, a bűntett gyanújele gyanánt akarunk használni.

930. §. A beismerés soha sem *jogérvényes* (vagyis nem bír azon kellékekkel, melyeket az ész megkövetel, hitelérdemlősége tekintetében) ha nem bír a következő jellegekkel :

1. A bűntett *anyagisága* (a tárgyi tényállladék) bebizonyításának meg kell azt előznie, s pedig úgy a *mulékony* s annál inkább a *maradandó nyomú* bűntetteknél.[1]

2. *Biróság-előttinek* kell lennie; vagyis az illetékes biró előtt kell történnie.[2]

3. A *kikérdezést* kell követnie ; nem szabad *kinálkozónak* lennie ; mert különben azon gyanúra ád okot, hogy a bűntettesnek titkos oka van arra, miszerint bűnösnek színlelje magát.[3]

4. *Értelmes* és *szabad* akarattal biró egyéntől kell származnia.

5. Hogy komolynak és megfontoltnak bizonyuljon *szándékosan (fő* módon), s nem *véletlenül* kell történnie.[4]

6. *Önkéntesnek* kell lennie. Nem szabad azt phyzikai, vagy erkölcsi erőszak által kicsikarni, mely erőszak mindig kétségessé teszi annak őszinteségét, a kit megszólaltat. Nem szabad beismerésre bírni a vádlottat csalárd eszközök által sem, melyek (bár esetleg alkalmasak arra, hogy a

vizsgáló megtudja, a mit akart) az igazságszolgáltatást erkölcstelenság fölhasználására vezetnék.[5]

7. *Lehetséges* dolgokra kell vonatkoznia.

8. *Világosnak* (egyértelmünek) kell lennie.

9. *Állandónak* kell lennie; állandó akkor, ha a vádlott sem közvetlenül, sem a következő kihallgatások alkalmával nem vonja azt vissza.[6]

[1] MEYER : *De effectu confessionis corpore delicti adhuc incerto*, *Lipsiae*, 1779.

[2] Átalában azt tartják, hogy a *biróságon kívüli* beismerés nem elég a bizonyításra. BUCCARONI : *De differentiis*, *diff. 34 et 36*, hol tanítja, hogy a biróságon kívüli beismerés nem képez teljes bizonyítékot, habár eskü alatt történt.

[3] Sajátságos azon eset, melyet MITTERMAIER hoz föl. Egy gonosztevő azért vallotta magát bűnösnek oly bűntettben, melynek elkövetésénél nem volt jelen, hogy ama kisebb bűntettben bűnösnek mondatván ki, ez itéletben oly okmányt nyerjen, mely igazolja *alibi*-jét, s fedezze az általa *másutt* elkövetett súlyos bűntett bűntetése ellenében. Így a mult században egy franczia tábornagy egyik vidéki törvényszék előtt, elitéltette magát erőszakos nemi közösülés miatt, hogy megnyerje azon válópert, melyet neje a házasság megsemmisítése czéljából, képtelenség miatt, indított ellene. Kezem alatt is volt egy fiatal ember, ki annyira elvesztette minden becsületérzését, s annyira hijával volt minden polgári erénynek, hogy kisebb lopásban való bűnösségének színlelése által akart szabadulni a katonai sorozástól.

[4] HERTIUS : az ellenkezőt állítja, *decis. 455.* De azon szabályt, hogy a *confessio etiam judicio prolota* nem képez bizonyítékot, ha *incidenter* vagyis oly kihallgatás alkalmával történt, midőn a vádlottat más bűntett miatt vonták kérdőre, mint melyről vallomást tett, átalánosan elfogadták a gyakorlatban. BUCCARONI : *De differentiis*, *diff. 39.*

[5] Még akkor is, midőn a kínvallatás uralkodott, el volt-

fogadva a szabály, hogy a gyötretés hatása alatt tett beismerés csak úgy bírt érvénynyel, ha a vádlott, bizonyos idő mulva és a gyötrelmektől való szabadulás után, föntartotta azt : *Langlaeus semestrium*, lib. 9, cap. 2, pag. 612, hol értelmezi és megjavítja Plautus egy tételét. Megrovásra méltónak kell továbbá mondanunk mindazon hazug és meglepetésre számított ravaszkodásokat, melyek segítségével a vizsgáló biró vallomásra csábítja a vádlottat : *Imola cons.* 109. — Bannizza : *Systema jurisprudentiae*, cap. 9, §. 12. — Oly erkölcstelenségek ezek, melyeket az itélő biráknak nem szabad elpalástolniok, hanem akkép kell helyrehozniok, hogy nem adnak hitelt az így kicsikart vallomásnak, ha a vádlott visszavonja azt. Még nagyobb megrovásra méltók azon mesterkedések, midőn a vizsgáló birák szövetséget kötnek a börtön-őrökkel, s fölhíjják ezeket, hogy minden áron vallomásra bírják a vádlottat. S mégis, e gyalázatosságok annyira szokásban voltak néhány országban, hogy az írók könyveket írtak, melyekben a börtönőröket, e tekintetben való kötelességeikre vonatkozólag, utasításokkal látták el. Így a Seigneux által Lausanneban 1756-ban közzé tett *Système abregé de juris prudence criminelle*, 6. fej. 337. lapján ezt olvasom : *Il ne doit pas le Geolier point questionnes le prisonnier sur son délit* **sans qu'on lui en ait donne l'ordre,** *ni lui tendre des piéges ou lui faire des promesses pour le vendre confessaut.* Mintha az árúlást és csalást szentesíthetné a vizsgáló biró rendelete, ki az elitéltetés utáni vágytól megittasodva, megfeledkezik az erkölcsiség parancsairöl. Más szabályok voltak érvényben a valóban művelt népeknél. S Toscanára nézve, bizonyságot tesz erről a II. Lipót által 1838. nov. 4-én *nyilatkozatok* és *utasitások* czíme alatt közzé tett eljárási törvény, melynek 537. czikke, 2. sz. így szól : *Resta proïbito . . . disentire in esame come testimoni santo nelle procedure serilte che pubbici quidizi in aggrovio degli imputati o accusati, eccetochè nelle cause di evasione dalle carceri come luogo di custodia, i condetimiti nelle carceri medesime per rivelatione degli imputati o accusati stessi ai medesimi comdetenuti fatte durante la indicata custodia.*

Sajnos, hogy a szabad Olaszország kormánya alatt meg kell siratnunk azon despotismus több rendeletét, melyet e kormány elüzött; s hogy a régi bölcs intézmények megszüntetése fölött való bánkódás fölkelti azok boszankodását, kiknek az volna hivatásuk, hogy a hazát előre vigyék a haladás útján, a helyett, hogy a középkori gyakorlat barbárságaiba lökjék azt vissza. Lásd *Opuscoli*-im 4. köt. 12. opusc.

[6] Az írásbeli perben tett, de a végtárgyalás alkalmával visszavont vallomás értékéről szól FORTI : *Conclusioni*, 273. l., Flórencz, 1864.

931. §. A beismerésnek továbbá :

10. *Kifejezettnek* és nem *hallgatagnak* kell lennie; mely utóbbi beismerésre akarnak sokan következtetést vonni abból, ha a vádlott a sértettel kiegyezik. A régi védők, hogy megakadályozzák azon túlnyomó bizonyitó erő létrejöttét, mely bizonyító erőt a gyakorlat a sértettel való kiegyezésből merített, azon cselhez folyamodtak, hogy a vádlott rokonaira és barátaira bízták a közbenjárást, míg a vádlott a közbenjárásról nem látszott tudomást venni, vagy színleg rosszalta a létrejött kiegyezést. Ügyetlen cselfogás, melyet a birák gyakran kinevettek; mert a barát, vagy rokon átlátszó fátyolán keresztül, megpillantották a vádlott intéző kezét. Többet ér kereken s helyes következtetéssel, megtagadni a beismerés jogszerű bizonyító erejét oly ténytől, melyre gyakran elszánhatja magát az ártatlan is, ki félénk jellemű, nyugalom szerető, s ki szabadulni akar a vád s a per boszantásaitól, sőt még rosszabbtól : a vizsgálati fogságtól. Azon téves szabály által, miszerint a kiegyezés hallgatólagos beismerést képez, azt koczkáztatnók, hogy igazságtalanság érje a becsületes embert, ki ellen valamely gonosztevő szőtt cselt.

11. *Igaznak* és nem *vélelmezettnek* kell lennie. Ily

vélelmezett beismerést láttak régebben a vádlott bizonyos tetteiben, majd például különbség nélkül, minden bűntett tekintetében, a szökésben; majd csak valamely különös bűntett esetén, p. u. a szülés eltitkolásában a gyermekgyilkosságnál. Vad kegyetlenség ez, melyet a törvény erejével ruházták föl Francziaország régi rendeletei, s nem gondolták meg, e rendeletek készítői, hogy a börtön gyötrelmei, a szabadság természetes szeretete, vagy a biró üldözéseitől való félelem rábírhatják még az ártatlant is, hogy szökési, sőt öngyilkossági kísérletet tegyen; valamint a természetes szégyenérzet, s a gyalázattól való irtózás, a terhesség és szülés eltitkolására bírhatnak egy leányt, ki utóbb, saját hibája nélkül, holt gyermeket szült.

12. *Valódinak* és nem *költöttnek* kell lennie. A *költött* beismerés tana nem kevesbbé volt barbár, mint a vélelmezett beismerésé. *Költött beismerésnek* mondták a vádlott makacsságát, s az igazságszolgáltatás rendeletei iránt való engedetlenségét. Érthetetlen azon tétel, mely a *beismerő* vádlott fogalmát összekapcsolja azon biró fogalmával, ki *fictio* következtében hiszi a vádlottról, hogy *beismerte* a vád által neki tulajdonított tettet. A joggal ellentétes fogalom volna a bűntető itéletnek *fictióra* való alapítása, holott a bűntető itélet tárgya csak az *igazság*. Esztelenség volna abból, hogy valaki vonakodik megjelenni a biróság előtt, érvet merítenünk bűnössége mellett, a míg megjelenése a börtön veszélyeit s mindazon boszantásokat maga után vonhatja, melyeknek a bűntető per kiteszi, nem is szólva a rágalom veszélyéről.[1]

13. *Fölszereltnek* kell és nem szabad *pusztának* lennie. Ebben van a beismerés nagyobb bizonyító ereje. E kelléknek egy részét képezi azon körülmények *igazolása*, melyek a vádlott beismerését kisérték.[2]

[1] *Rolandus a valle, consilia lib. 3, cons. 94. Lugduni*, 1585.

[2] L. WINDSPEARE : *dissert.* 1, a vádlott beismerése, Nápoly, 1850. — HEIJLIDIJ : *De vi probationi quam habet confessio criminis rei, Trajecti ad Rhenum*, 1828. — HEINECIUS : *exereit. 18, p. 661.*

932. §. E kellékek, melyek a törvényes bizonyítékok rendszere alatt mind meg annyi jogi követelményt képeztek, ma kritikai szabályok, melyeknek mindig nagy fontossággal kell bírniok a pártatlan biró előtt. Az e kellékekkel fölszerelt beismerés hajdan *teljes bizonyítékot* képezett, s mert azt hitték, hogy nem lehet megnyugodni azon vádlott bűnösségében, ki bűnösségét nem ismerte be, minden eszközt helyeseltek, mely alkalmasnak látszott a beismerés fölidézésére. Utóbb, reactio folytán, a beismerésben való kétkedés érte el tetőpontját, s minden bizonyíték közt a beismerést kiáltották ki legképtelenebbnek; sőt annyira mentek, hogy sokan embertelenségnek tartották a vádlottnak bűntette felől való kikérdezését.[1] Az igazság mindig a helyes középúton van.

[1] Hogy a vádlottnak *jogában áll hallgatni*, s hogy a válasz megtagadásából nem lehet következtetést vonni bűnösségére, annál kevesbbé lehet pedig, véleményem szerint, hallgatását új súlyosító körűlmény gyanánt róni föl neki, ezt fölismerte BONNEVILLE és DESSALLES : *(Détention préventir pag. 18 et 19)*; tanította AYRAULT PÉTER, ki annyi igazságnak volt előhirnöke *(Ordre, formalité et instruction judiciare, liv. 3, part. 3, n. 27)*.

Angliában (melyet fölűletes ismeretek alapján sokan a bűntető igazságszolgáltatás mintájának tartanak) azon gyakorlat uralkodik, hogy a beismerő bűntettes ellenében nem kérik ki az esküdtszék verdictjét, hanem egyszerűen átadják a birónak, hogy minden további eljárás nélkül szabja ki a bűntetést; ez

megfelel ama régi szabálynak : *adversus confitentem datur judex non rei judicandae sed aestimandae.* El kell azonban ismernünk, hogy a más bizonyítékoktól elszigetelt beismerés bizonyító ereje vita és kétely tárgyát képezte a régi gyakorlatban is : *Ancharanus, cons. 23, Venetiis,* 1585. — MERENDA : *Controversiarum juris, lib. 5, cap. 8 et 10, Bruxelles,* 1745.

933. §. Élénk vita folyt a *minősített* (Németországban újabban *megszorítottnak* nevezett) beismerés *részleges elfogadása* fölött. Ily minősített beismerés a vádlott azon beismerése, melynél fogva elismeri ugyan, hogy a bűntettet ő követte el, de mentő körülményt kapcsol beismeréséhez, p. u. így szól : *Megöltem ellenfelemet, mert megtámadott.* Ily esetekben az képezi vita tárgyát, vajjon a biró elfogadhatja-e a beismerést, s e beismerésre alapíthatja-e a vádlott bűnösségének kimondását, ha megtagadja a hitelt a mentő körülménytől. E kérdés kiterjed a tanúvallomásokra is. A büntető jogban ELLERO tétele szerint kell azt megoldanunk, a mint t. i. a főtett *bebizonyodik,* vagy a *minőség* más uton megczáfoltatik. Ha sem a fő tett be nem bizonyult, sem a minőség meg nem czáfoltatott más úton, a részleges elfogadás okszerűtlen és kegyetlen szeszély volna.[1]

[1] A büntetőjogi minősített beismerés részleges elfogadásának kérdésével minden korbeli jogtudós foglalkozott. CALDERO: *Decisiones Cathaloniae decis 21.* — *Responsa Tubingensia vol. 4,* (LAUTERBACH) *resp. 42, Tubingae,* 1733. — SIMON PISTOR : *Observationes singulares, observ. 125, Francofurti,* 1658. — BUCCARONI : *De differentiis, diff. 40 et 41.* — DONDEUS : *consult. 94, Mediolani,* 1667. — MERENDA : *Controversiae, vol. 5, lib. 24, cap. 20, quaest. 11, pag. 176.*

934. §. Azon czélra, hogy a vádlott előadja beismerését, tagadását, vagy kifogásait, szükséges a büntető perben a vádlott *kihallgatása,* vagy *kikérdezése,* bármilyen legyen

is e kikérdezés alakja. S itt ismétlem azon fogalmak fölemlítését, melyeket a 894. §.-ban a vád előterjesztéséről szólva már előadtam.

935. §. Tudjuk már, hogy *sommásnak* azon kikérdezést mondjuk, melynek czélja csak a személy, vagy minőség azonosságának megállapítása; *rendesnek* azon kikérdezést, mely a büntetendő cselekvényre vonatkozik.

936. §. *Vizsgáló* kihallgatásnak mondjuk a rendes kihallgatást, ha a vádlottat csak oly körülményekre hallgatjuk ki, melyek a nyomozást mozdítják elő, a nélkül, hogy a vádlottat terhelhetnők. *Vádló*-kihallgatásnak[1] mondjuk a rendes kihallgatást akkor, ha az eljárás eredményét terjesztjük a vádlott elé, hogy a vádat megczáfolja, s tudomása és tetszése szerint, válaszoljon az ellene fölmerült körülményekre vonatkozólag. A vádló-kihallgatás, a nyomozó eljárásban, a vád előterjesztésének első csirája, s e kihallgatás elmulasztása nagy hiba volna. A *szóbeli* perben e kihallgatás akkép történik, hogy a vádlott fölhivatik, miszerint a jelenlétében nyilatkozó tanúk vallomásaira tegye meg észrevételeit. S itt nem lehet eléggé ajánlani a tárgyalást vezető biráknak a türelmet. A legnagyobb hiba volna, hogy a vádlotttól, ki az őt terhelő tanú ellen megakarja tenni kifogásait, elvonnók a szót, mielőtt kifejezte gondolatát. A vádlott nem azért van jelen, hogy néma szemlélője legyen az eljárásnak. Ha beszélni engedik, gyakran megtörténik, hogy jobban kiderül bűnössége, de gyakran megtörténik az is, hogy kiderül ártatlansága. S mind a két esetben azt követeli az igazság, hogy a biró türelmes legyen irányában. Ha megszakítja beszédét, a biró ez által azt nyilvánítja ki, hogy kitalálta a mit a vádlott mondani akart, vagy pedig, hogy elhamarkodott véleményt alkotott a vádlott mondandójának hiábanvalóságá-

ról. S ez mindig igen rossz benyomást tesz a közönségre.

[1] Fájdalmasan tapasztaljuk, hogy néhány legújabb bűntető eljárás megfeledkezett a vádló-kihallgatásról, mintha az nem volna megegyeztethető a szóbeli eljárással. A hol nincs semmi *írásbeli* eljárás, ez helyes lehet; a hol valódi vegyes eljárás van, fölöttébb helytelen. Egy részt nem türheti azt az igazság; mert azon mentségeket, melyeket a vádlott a végtárgyaláson fölhoz, a védő is sugalmazhatja a per ismerete alapján; másrészt nem fér az össze az ártatlanság érdekeivel sem; mert az esküdtek gyanakodhatnak (s ez gyakran megtörténik) hogy a végtárgyaláson előadott mentségek a védő ügyvéd elmés találmányai; míg ha a vádlott *vádló*-kihallgatás alá vétetik, ugyanazon kifogásokat önként és így nagyobb mérvű hiteltérdemlőséggel tette volna. A vádló-kihallgatás hasznos lehet még a *részesek* vagy a bűntett valódi elkövetői fölfedezésének tekintetében is, mely utóbbiak ellenében gyakran igen nehéz, a vád tévútra vezetése után, újra fölvenni a vizsgálat fonalát. De eltekintve e szempontoktól, minden írásbeli eljárás sarkalatos hibában szenved, mely a nélkül záródik be, hogy a vádlottnak a vádló-kihallgatás által, alkalom adatnék igazolására. Ez a vád első előterjesztése, mint a 893. és 894. §§.-ban már mondtam. Ennek elmulasztásából származik az igazságtalanságok legnagyobbika, a *védelem megrövidítése.* A letartóztatás után közvetlenűl történő kihallgatás nem elégséges; mert a vádlott akkor még csak átalában tudja, miről vádolják. P. u. csak azt tudja meg, hogy lopás miatt emelnek vádat ellene; e vád ellenében kijelenti, hogy ártatlan, s ezzel vége. Más ténykörűlményeket nem lehet fölhozni ellene; mert a per még nem kész. Az ellene szóló körűlmények csak aztán következnek. Látszólag komolyak, de a vádlott könnyen és igazán meg tudná törni azoknak ellenében való bizonyító erejét. De ha nem terjesztik elé a vádat, lehetetlen, hogy földerítse a terhelő körűlményeket. S így tán egy éven át is börtönben tartják és a nyilvános tárgyalásra

idézik az ártatlant, kinek, ha megmondják mivel terhelik, könnyű leendett kimutatnia ártatlanságát. A régi jó iskola ezt törvényszéki gyilkosságnak nevezte. Mindig iszonynyal emlékszem vissza egy kir. ügyésznek merészségére és rosszhiszeműségére, melyet ez egy hires ügyben tűntetett föl. A boldogtalan, ártatlanul elitélt vádlott, pár napra elitéltetése után, meghalt kolerában, s így lehetetlenné lett, hogy igazságtalan elitéltetése miatt megszerezzem neki a kellő elégtételt. A vádlott a végtárgyalás alkalmával számokkal és okmányokkal bizonyította be, hogy bukásában nem forgott fönn semmi szándékosság. Mind hasztalan volt ez a kir. ügyész azon állitásával szemben, hogy e mentségeket a védő készítette, mert a vádlott a perben soha sem jelezte azokat. A vádlottat *egyszer sem hallgatták ki.* Egyszer sem! Ez positiv tény. Nem tudom mit kell inkább fájlalnunk: a rendszer hiányát-e, avagy bizonyos vádlók rosszhiszeműségét.

937. §. A vádlott kikérdezése alkalmával, a tudomány mai állása mellett, nem alkalmazható *az eskü,*[1] mely által hajdan a boldogtalan vádlottat a lelkiismerete és veszélye közt való harczba üzték. Ezenkívül az okszerűség parancsolja, hogy a kikérdezés czéljának elérése miatt, bizonyos szabályok tartandók meg, mely szabályokat az eljárási törvényeknek, többé-kevesbbé világosan, a kihallgatók kötelességévé kell tenniök.

[1] A római bölcseség forrása e mondásnak: *Inhumanum est per leges quae perjuria puniunt, viam perjurii aperire.* Ennek daczára a középkorban szokásban volt a vádlottnak vallomására való megesketése.' A francia bűntető eljárásban ez eskü lényeges alakszerűséget képezett. S míg a mult században a művelt népeknél elavult e barbár szokás, Francziaország állhatatosan ragaszkodott ahhoz, s Bouchet d'Argis még 1781-ben kénytelen volt mennydörögni az ellen, s kimondani, bár franczia volt, hogy a franczia igazságszolgáltatás minden más nép igazságszolgáltatása mögött maradt.

938. §. A szabályok, melyek a tanúk kihallgatására is ráillenek (azokon kívül, melyeket a 894. §.-ban előre bocsátottam) következők: 1. mindig *analitikus* módszert kell használnunk. A kihallgató birónak nem szabad *ismert* dolgokból kiindulnia; a kérdéseket úgy kell intéznie, mintha nem tudná, a mit tud; mert különben nem kérdez, hanem sugalmaz. — 2. A lehető legnagyobb *szabatossággal* és *világossággal* kell szólnunk. — 3. Mindenkit[1] külön kell kihallgatnunk. — 4. Föl kell hínunk a kihallgatottat, hogy jelölje meg az állításának *bebizonyítására* szolgáló eszközöket, akár *ténykörülményekre*, akár *tanúkra* való hivatkozás által. — 5. Ha a kihallgatást írásba kell foglalni, a vallomás *fölolvasandó*, a kikérdeztetés által *helybenhagyandó* és ha csak lehetséges, *aláírandó*.[2] — 6. Kerülnünk kell a vallomás *sugalmazását* (a fogós kérdéseket).

[1] Több tanúnak, több egyidejüleg vádolt egyénnek *turmatim* kihallgatását mindig kárhoztatta a gyakorlat, azon kettős hibája miatt, hogy zavart és a vallomások kölcsönös befolyásolását vonja maga után. A modern szabályrendeletek azonban az óvó rendszabályokat egész annak megtiltásáig vitték, hogy az utóbb kikérdezendő jelen legyen azon kihallgatásnál, mely alá egy más egyént megelőzőleg fognak. A tanúk tekintetében e szabály föltétlen a modern törvényhozásban és jogtudományban: Rogron: *Code pénal expliqué par ses motifs et par des exemple art.* 316—317. — Mittermaier: *Teoria della prova (olaszul* megj. Milanóban 1858-ban). — Bonnier: *Traité de l'instruction criminelle, vol. 3, p. 563. Paris,* 1845.

Ez az oka, hogy a modern proceduristák a vádlottak védőinek azon jogot tulajdonítják, miszerint fölvigyáztathatnak az ajtókra, nehogy a kihallgatandó tanúk hallgatózzanak, míg a vádlottat, vagy a többi tanút kikérdezik. Nicolini: *Procedura penale, part. 3, n. 5996.*

[2] Az Annamita codexnek figyelemre méltó intézkedése

van, mely azon veszély elhárítását czélozza, miszerint a kihallgatottak vallomásai az igazságnak kevesbbé pontosan megfelelőleg jegyeztetnek föl. E törvénykönyv meghagyja, hogy a vádlott sajátkezűleg tartozik a jegyzőkönyvbe írni vallomását; s ha a vádlott nem tud, vagy nem képes írni, szabadságában áll egy harmadik egyént meghivatni, kiben megbízik, s ki a vádlott és a biró szemei előtt írja le a neki mondatolt vallomásokat. AUBARET : *Code Annamite livr. 3, part. 10, sect. 29, tom. 2, pag. 52, Paris*, 1865.

939. §. A *sugalmazás* (fogós kérdések intézése) átalában abból áll, hogy a kikérdezésnél akkép járunk el, miszerint bizonyos gyanánt *tételezzük* föl, a mit meg akarunk tudni, s így a kihallgatottnak *sugalmazzuk* a választ, mely tehát többé nem a kihallgatott lelkének önkényes nyilatkozása, s annak valódi kifejezése, mit a vádlott tudott, mielőtt a kihallgatásra jött, hanem a biró sugalmazásának viszhangja. Minden kihallgatás, mely a sugalmazás bűnét követi el, a leghibásabb. Hibás *logikailag,* mert a petitio principii tekintetében vét. Hibás *jogilag;* mert a vallomás igazmondósága iránt támaszt kételyt.[1]

[1] A kiválóbb praktikusok megegyeztek abban, hogy a vádlott vallomása, melyet ez sugalmazás folytán tett, semmis: *Merenda controversia*, lib. 5, cap. 12. — COCCEUS : *Exercitationes curiosae disputat. 76, de suggestionibus eorumque jure*, cap. 4, §. 19. De mit használnak ma e szabályok? Midőn az elnök fogós kérdései által zavarba ejtette a vádlottat, az esküdtek már megkapták a benyomást, s a vádlott fölakasztatása iránt való vágy már fölkelt bennök. A kötél már meg van fonva.

940. §. A sugalmazás, *tárgyához* való viszonyában, *tettekre, dolgokra,* vagy *személyekre* vonatkozhat. Azon *tettekre* vonatkozik, melyek fönforgását kutatjuk, midőn a kérdésbe foglaljuk a feleletet arra, mit meg akarunk tudni, vagy annak megerősítését, a mi iránt még nem vagyunk

bizonyosak. Azon *dolgok*, vagy *személyekre* vonatkozik, kiknek és melyeknek azonossága megállapítandó, midőn a biró csak azon *egyetlen* dolgot, vagy személyt mutatja be fölismerés végett, a kinek azonosságát, megállapitott gyanánt, föltételezi. Az *inter plures* fölismerés szabálya logikai criteriumból folyik s minden korszak practikusai megkövetelték azt. E szabály megtartása nélkül soha sem lehetünk bizonyosak a fölismerés *önkénytességéről*, s így annak igaz voltáról. De nem elég ügyetlen s majdnem nevetséges rendszert követve, két más személy, vagy két más tárgy közé helyezni a fölismerendő személyt vagy tárgyat. Szükséges még az is, hogy ama két másik személy, vagy tárgy : 1. *ismeretlen* legyen az előtt, ki által föl akarunk ismertetni valakit, vagy valamit; — 2. lehetőleg *hasonló* legyen a fölismerendő személyhez, vagy tárgyhoz. Ezt nem kell bizonyítannnk, mert szükséges következménye azon logikai elvnek, mely az *inter plures* való fölismerést követeli. Fájdalmasan tapasztaljuk, hogy ez óvó rendszabályokat, a törvény és a közérzület gúnyjára, gyakran megsértik.

941. §. A sugalmazás, azon *módhoz* való viszonyában, a mely szerint létesül, *szóbelire* és *ténylegesre* oszlik. A *szóbeli* sugalmazás az, midőn a kihallgató biró *fogós kérdéseket* intéz a kihallgatotthoz. A *tényleges* sugalmazás a megfélemlítés, vagy erőszak anyagi tényei által hajtatik végre. A sugalmazás fönforog, midőn valamely tárgy, vagy személy azonosságának megállapításáról levén szó, a kihallgatott elé — mint már mondtam — ugyanazon tárgyat, vagy személyt a nélkül állítjuk, hogy azt más tárgyak, vagy személyek közé helyeznők. E sugalmazást *benfoglaltnak* nevezhetnők.[1] A sugalmazás ez alakja *vegyes* (tényleges és szóbeli). Tényleges, a mennyiben ama dolog vagy személy bemutatása által, azon eszmét sugalmazzuk a kihall-

gatottnak, hogy az ismert dolog, vagy személy azonos az ismeretlen, s általunk keresett tárgygyal vagy személylyel. Szóbeli, a mennyiben a kérdezés által sugalmazzuk az azonosság gondolatát.

[1] A kérdező mindig köteles a kikérdezettet fölszólítani arra, hogy a lehető legszabatosabban és részletesebben leírja az illető tárgyat, vagy személyt, s annak minden ismertető jelét és sajátságát, mielőtt a tárgyat, vagy személyt bemutatnák neki.

942. §. A legbarbarabb, legátkozottabb és legokszerűtlenebb, a tényleges sugalmazások közt, a kínvallatás.[1] Midőn a kihallgatottat kínzásnak vetik alá, fölteszik, hogy tudja, minek tudását tagadja; fölteszik, hogy igaz, a minek ellenkezőjét állítja; fölteszik, hogy bűnös: szóval már bebizonyítottnak tartják, a mi a vizsgálatnak még mindig bizonytalan tárgya. S mi több, súlyos bajnak és tényleges gyötrelemnek vetik alá azon embert, kinek bűnössége vagy ártatlansága még kétes, s bizonytalan, vajjon őszinte-e, vagy hazug ama nyilatkozata, melynek visszavonására akarják kényszeríteni.[2] Megsértik végre, a természettörvény parancsait; mert az emberi testet, óhajtásaik eszköze gyanánt, használják föl. A régi görögök, s átalában a déli népek, mind használták a kínvallatást. A rómaiak csak a szolgák ellenében engedték meg azt; mert ezeket *dolgoknak* tekintették; a keleti császárság alatt azonban teljesen feledésbe ment e megkülönböztetés. Utóbb az északi népek betörései, (melyeket bár barbaroknak nevezték, nagyobb tiszteletben részesítették az ember személyiségét) egész római területen, megszüntették a kínvallatást. A lex Salica, Ripuaria, Bavara kizárta, a Karlovingek száműzték, mire bizonyos ideig; eltünt az az eretnekségi perek alkalmával azonban szükség volt rá; mert a vádlott nyilatkozata nélkül bajos leendett megtudni hitvallását.

Az egyházi biróságok által ekkép életre keltett, a nyomozó eljárás folytán kiterjedt, s a törvényes bizonyíték megszerzése miatt kedvelt kínvallatás ismét elárasztotta Európát, hol több századon át borzasztó visszaéléseket követtek el a csipővasak, a szeges kötelek, kínpadok, s a kiszámított kegyetlenség egyéb találmányai által

Nemcsak vádlottakat, de a tanúkat is alávetették a kínvallatásnak, s ha vallómásuk nem felelt meg a nyomozás czéljainak, barbár kegyetlenséggel bántalmazták őket. A történelem megmutatta, hogy a kínvallatás hamis és lehetetlen tények elismerését eredményezte. Az ész bebizonyította, hogy a bűnösség, vagy ártatlanság kérdésének megoldása ekkor a vádlott bátorságától, s idegeinek keménységétől függött. Az emberiség föllázadt azon kegyetlen rendszer ellen, mely az embereket puszta gyanú alapján megcsonkította. [3] A modern polgárosiasúlás egyik legszebbb vívmánya volt, midőn az őrült és vad igazságszolgáltatás ez eszközei mind tűzre kerültek. Szinte lehetetlennek látszik, hogy az iránt való tiszteletből, *mit annyi művelt nép, oly hosszú időn át, jóhiszemű tudatban tett, ismét* életre keljen a kínvallatásnak mint nem annyira esztelen, sőt bizonyos időkben és viszonyok közt dicséretes dolognak magasztalása! Ily következményei vannak az úgynevezett történelmi rendszer túlságos szeretetének.[4]

[1] A kínvallatást megrótták a moralisták. Szent Ágoston után, la Bruyere és Charron : *(De la sagesse liv. 1. chap. 4, §. 7)* s Montaigne : *Essais* 2. k., 5. fej. Páris 1802) megjegyezték, hogy azon félelemből, miszerint megölik, rosszabb bánásmódban részesítették az ártatlant, mintha megölték volna. A publiczisták közt Grotius : leveleiben (693. levél) azt az izmos vádlottak előnye gyanánt proklamálta. Mascardus : *(De probationibus conclus. 901)* kimutatta az ártatlanságnak okozott

kárait. OLDEKOP : *(contra Carpzovium observationes tit. 5, opp. 349, Bremae,* 1691) több esetet gyűjtött össze, midőn ártatlanok vallottak a kínzás következtében. Különös figyelmet érdemel BERNARDI MÁRTON értekezése, melyet 1705-ben e czím alatt tett közzé : *De tortura ex foris Christianorum proscribenda.* Ez értekezés szerzője teljesen és biztosan kifejtette a kínvallatás ellen fölhozható érveket, s a kínvallatás szomorú eredményeinek kimutatása czéljából igen sok esetet gyűjtött össze. Ez értekezés THOMASIUS gyűjteményeiben van, *vol. 2, dissert. 69, edit. Magdeburgi.* Lásd LANGLAEUS : *(semestrium lib. 9).* VAN ECK : *(Theses juris controversi, pag. 209, Lugduni Batavorum,* 1775) és CHARONDAS : *(Pandectes du droit françois liv. 4, chap. 10, Paris,* 1637) ki két esetet hoz föl, melyben az ártatlan vádlott a kínvallatás alatt el nem követett gyilkosság szerzőjének vallotta magát.

Nem igaz, hogy a kínvallatás ellen viselt harcz a modern szabadelvűség találmánya. A mult századbeli olasz reformatorok megbélyegezték azt, mind mindnyájan tudjuk, s már akkor minden oldalról hallható volt a kárhoztatás. CAESAR : *Reprehesa tortura insontibus calamitosa, sontibus favorabilis, nec Reipublicae necessaria, Lipsiae ,* 1770. Ausztriában SONNENFELS törekvése folytán szünt meg. Toscanában I. Lipót edictuma következtében. Francziaországban az 1780. augusztus 24-ki decretum szüntette meg. Poroszországban való megszűnésének történetét előadja BÖHMER : *novum jus controversum, observ. 74, Leugoviae,* 1771. De akadtak olyatén lelkű és meggyőződésű férfiak is, kik nem hallgattak az emberiség szavára, nem látták meg az igazság világosságát, s vakmerően védelmére keltek ez utálatos ügynek. L. LAMPRECHT : *Analecta tortura, Halae,* 1783. Sokan pedig nagy előny gyanánt tekintették, ha a torturából kiküszöbölik a visszaéléseket, de magát a kínvallatást nem szűntetik meg : LIEBICH : *Utrum tortura penitus abroganda an tantum limitanda videatur, Lipsiae,* 1772. — SEMBACH : *De modo torturae secundum leges habendo, Lipsiae,* 1772. — BAVER : *De effectu inficiationis sub tormentis, Lipsiae,* 1772. — REYNOLE : *De reo sub*

tormentis specialiter non interrogando, Lipsiae, 1774. — Opgelder: *De questionibus sive tortura reorum, Lugduni Batavorum*, 1762.

Hol van az igazság? Kérdezték a kínvallatás pártolói. Nem igazságos-e inkább, hogy bűntetést szenvedjen, a ki *alkalmat adott az ellene való gyanúra!* Miről panaszkodhatik a vádlott? tették hozzá mások. A kínvallatás *egészen* a vádlott *javára* szolgál; *mert őt saját ügyének birájává teszi.* Maradjon meg a tagadás mellett, s megmenekűl.

[2] A ki fogalmat akar szerezni a régi kínvallatásról, olvassa el Toselli: *Foro criminale Bolognese, Bologna*, 1841—42 czímű három köt. munk., s a tiroli boszorkányok hires pörének kivonatát, melyeket Dandolo tett közzé 1855-ben, s melyben hiven le van írva több vádlottnak és tanúnak a kínzás alatt tett vallomása.

[3] Történeti tény, hogy egy rablókapítány úgy hozzá szoktatta embereit a kínzásokhoz — mint a katonákat hozzá szoktatják a hadgyakorlatokhoz — hogy a kínvallatást képesek legyenek kiállni, ha az igazságszolgáltatás kezébe kerűlnek.

[4] A régi gyakorlatban a vádlottakat kétféle kínvallatás alá vetették. Az elsőt *előkészítőnek* mondták. Ezt azért alkalmazták, hogy a vádlott bűntettét, részleteivel együtt, beismerje. A másikat *előlegesnek (préalable)* nevezték, s ennek a halálra itélt vádlottat kivégeztetése előtt, vetették alá, hogy rábírják társainak fölfedezésére. A kínvallatás e legkegyetlenebb, és legesztelenebb nemét XVI. Lajos szűntette meg az 1788-ki edictum által, miután egy másik 1788. augusztus 14-ki edictummal megszűntette az *előkészítő* kínvallatást. Megjegyzendő azonban, hogy XVI. Lajos 1788-ki edictumában föntartotta magának a jogot, hogy az előkészítő kínvallatást visszaállíthassa, *ha a tapasztalás bebizonyitaná szükségességét.* Du Boys: *Histoire du droit criminel, pag. 258.*

III. Tanúk.

943. §. A *tanú* szó, képes beszédben, vonatkozhatik valamely *dologra* és *tényre;* de a jogi műnyelvben csak személyt jelenthet. *Tanúnak* mondunk minden oly egyént, kit arra használunk, hogy valamely kétes ügyben bizonyságot tegyen.

944. §. A tanúk lehetnek *instrumentalis*, vagy *rendes* tanúk. *Instrumentalis* tanúk azok, kiket ép azért hívnak meg valamely ünnepélyes cselekményhez, hogy arról bizonyságot tegyenek, s kiegészítsék annak *külső* bizonyító erejét. *Rendes* tanúk azok, kik esetlegesen értesűlvén valamely tényről, arra szólíttatnak föl, hogy beszéljék el a mit tudnak.

945. §. Az instrumentalis tanúknál megkövetelt kellékeket a törvénynek előre kell meghatároznia.

946. §. A mi a *rendes* tanúkat illeti, kell ilyenek gyanánt azokat elfogadni, kik véletlenül értesűltek a kérdéses dologról. S mivel megtörténhetik, hogy valamely tényről kétes hitelű egyének is tanúskodnak, a rendes tanúk föloszlanak *alkalmas* (képes) vagy *classikus* és *nem-alkalmas*, vagy *kifogásolható* tanúkra. [1]

[1] L. HOMMEL : *Rhapsodia quaestionum vol. 1, observat- 211, Cathalogus testium alphabeticus, Beyruthi*, 1782. — FARINACIUS : *De testibus*, pertot. — LANGLAEUS : *Semestrium*, lib. 3 et lib. 4, cap. 5. — KIND : *Quaestiones forenses*, lib. 1, cap. 81, pag. 317, *Lipsiae*, 1792. — COLER : *Decis.* 127. A mi osztályozásunktól különbözik azon osztályozás, melybe WEISKE (238. §.) sorolja a tanúkat; s ez tán szabatosabb is. A nem-*alkalmas* (nemképes) tanúk (úgymond ő) azok, kik *nem mondhatják meg* az igazat, mert nem tudják, mint a vakok, az őrültek, a gyerme-

kek. Azon tanúk ellenben, kik — ha akarják *képesek* megmondani az igazat, mind *alkalmas* tanúk. — Az alkalmas (képes) tanúk föloszlanak *teljes hitelű* és *gyanús* tanúkra a szerint — a mint fölmerűl oly körűlmény, mely miatt kétely támad az iránt, hogy tán nem *akarják* megmondani az igazat, mely előttök ismeretes.

947. §. Azon hitel, melyben valakinek állítása részesűl, a tapasztaláson alapszik. A tapasztalás azt mutatja, hogy az ember *rendszerint* fölfogja és kimondja az igazságot s csak kivételesen csalódik és hazudik. E szabály tehát megerősíti a következő két vélelmet: 1. hogy a tanút érzékei *nem ejtették tévedésbe;* — 2. az igazmondás vélelmét, mely minden ember mellett szól, s annak föltevésére vezet, hogy az illető *nem akar csalni.*

948. §. Azon tanúkat, kiknél az említett két vélelem megtartja rendes hatályát, *alkalmas* (képes) tanúknak mondjuk. *Kifogás alá eső* tanúk azok, kikre vonatkozólag valamely körűlmény megingatja a fönnebbi két vélemény egyikét, vagy másikát avagy mind a kettőt. A tanú hiteltérdemlősége attól függ, nem forog-e fönn valamely körűlmény, a mely fölkelti a félelmet, hogy a tanú csalódott, vagy csalni akar. A tanú elleni kifogások tehát szükségkép annak *értelmére* (a csalódás gyanújára) vagy *akaratára* (a csalás gyanújára) vonatkoznak.

949. §. Az *értelmi* okok lehetnek *föltétlenek* és *viszonylagosak,* a mint a tanú egyátalán képtelen az igaz felismerésére, p. u. az őrült; vagy ha csak bizonyos dolgokra szorítkozik a fölismerő képesség hiánya, mint p. u. a vaknál, süketnél, s idegennél oly dologra, a mi a látástól, hallástól, vagy a nyelv ismerésétől függ.[1]

[1] Azon phyzikai hiányok, melyek nem gyengítik meg az értelmi és okoskodási képességet, nem szolgáltatnak plausi-

bilis okot a kifogásra. Ezért értelmetlennek tartom azon kifogást, melyet tapasztalatom szerint, sokan tettek a tanú hitelt érdemlősége ellen; mert — úgymond — a tanú *hebegő!* — *Vera refero!*

950. §. Azon okok, melyek a tanú *akaratára* folynak be, azonosak amaz okokkal, melyek a hazugságra *érdeket* keltvén, sejtetik, hogy a tanú, ez érdek miatt, eltért természetes hajlamától, mely őt az igazmondásra sarkalta. A kifogások és hiányok e második osztálya (mely, ha a tanú *lelkére való befolyásában* tekintjük, egyetlen elvre vezethető vissza) két alosztályra oszlik, ha azt azon *móddal* kapcsolatban vizsgáljuk, mely szerint a *biró lelke előtt nyilatkozik.* Ez azon ismérv, melynek alapján a jogászok ama gyanúokokat, miszerint a tanú hazudik, két osztályba, a *személyben*, vagy a *vallomásban* való hiányok osztályába sorozzák. Ez osztályozás nem a hazugság belső föltételeiből származik, hanem azon alakok különféleségében gyökerezik, melyekben a hazugság nyilatkozik, vagy a hazugság gyanúja támad.

951. §. A *személyben* való hiányok azok, melyeket pusztán a tanú *személyes* viszonyainak figyelembe vétele derít föl, már mielőtt a tanú szólna. A *vallomásban* való hiányok váratlanul tűnnek ki a tanú előadása alkalmával.

952. §. A tanú *személyében* való főhiányok a következő okokból származnak:

1. A *közmegvetésből* — a miért kifogás alá esnek a bordélyháztartók, a kéjhölgyek, mert könnyen megvesztegethetők.

2. A *büntettből,* mely miatt a tanú, más alkalommal, vizsgálat alatt állt, vagy elitéltetett; e büntettnek azonban olyannak kell lennie, hogy a tanúnak *csalásra* és *hazugságra* való hajlamát bizonyítsa.

3. A *perhez való viszonyból* — midőn a tanúnak érdeke füződik a perhez; ily érdek köti a perhez a bűntettben való részeseket,[2] a bírságfizetésben való társakat; a sértetteket, azon ténykörülmények tekintetében, melyekből haszon háromolhat rájuk; a följelentőket; [3] azokat, kik magokra nézve mentő vallomást tesznek, vagy kik kinálkoznak a tanúságtételre.

4. A *vádlott, vagy vádló személyéhez való viszonyból*; ily viszonyban állnak: a barátok, ellenségek, vérrokonok, szolgák, függő viszonyban levő személyek, a szolgálatban alantas közegek, családtagok, védők.

5. A bizonyítás *természetéből* — a törvényes bizonyítékok rendszerében hiány a tanúkban az *egység* (az *egy* tanú).*

[1] Farinacius: *De testibus quaest. 56.* — Damhouder: *Praxis rerum criminal. cap. 50, 51, Antverpiae,* 1646. — Carpzov: *Practica nova rerum criminalium pars 3, quaest. 114, n. 26 ad 38, Francofurti ad Maenum.* — Mathaeus: *De criminibus lib. 48, tit. 15, de probationibus, cap. 2, et seqq. Ticini,* 1803. — Thomasius: *Dissert. 127, tom. 4, pag. 539, Halae Magdeburgicae,* 1780. — Böhmer: *Meditationes in Carolinam art. 67.* — Leyser: *Meditat. ad pandectas spec. 283, med. 33.*

[2] *L. 6, C. de accusatoribus.* — Pagano: *Teoria delle prove cap. 13.* — Cephalus: *cons. 462, lib. 4, pag. 31,* — Scaccia: *De judicis cap. 81, Coloniae Agrippinae,* 1738,

[3] *Följelentőknek* nevezzük azon egyéneket, kik arra szorítkoznak, hogy csak *in genere* jelentik föl a bűntettet, a nélkül, hogy határozottan megjelölnék elkövetőjét; *bepanaszlók*-nak azokat mondjuk, kik ezen fölül, még azon egyént is megnevezik, kit bűntettesnek tartanak. A míg pusztán csak e szerepkörükben mozognak, az egyes esetekben, mentesek lehetnek a

* L. a 954. §.-t.

rágalmazással járó veszély magokra való vonásától. De gyakran megtörténik, hogy tanúk gyanánt is szerepelnek, mely esetben kétségtelen, hogy a hamis tanúskodás bűntetése sújthatja őket, s e veszélyük öregbíti hiteltérdemlőségüket. A tanúk különböző fajairól értekeztek : VAN-LIMBURG : *De testib. in causis criminal. Trajecti ad Rhenum* 1825. — RAS : *De vinculi cognationis et affinitatis vi et efficatia in jure criminali, Trajecti ad Rhenum*, 1848. — VERBECK : *De fide in causa criminali testibus qui dicuntur famosis habenda, Dordraci*, 1847. — VAN-LOANEN : *De testim. fide in inquisitione praevia criminali jurejurando firmanda, Trajecti ad Rhenum*, 1846.

A sértettek vallomása hiteltérdemlőségének tekintetében igen határozott véleményeltérés forog fönn. A régi jogtudósok legnagyobb része a sértettet *képtelen* tanúnak, s helytelennek tartotta azt, hogy a kinek szava mit sem bizonyít a polgári perben, túlnyomó súlylyal essék a mérlegbe a bűntetőperben. A modern jogtudomány bizonyos tekintetben, áldozatot hozott a közbiztosságnak, s a gyakorlatban nagy súlyt (gyakran túlságos súlyt) helyeznek a sértett vallomására. Volt egy perem, melyben csak egyetlen tanút hallgattak ki, s ez is a *sértett* volt; a vádlottat, ki pedig tagadott, mégis elitélték.

Itt nem szabad megfeledkeznünk e megkülönböztetésről. Ha a bűntett *anyagisága* más oldalról fölmerült bizonyítékok alapján kétségtelenné lesz, s a sértettől csak a tett elkövetőjének közelebbi megjelölését követeljük, nem lehet szó *haragról, ellenséges érzelemről.* E kifogás, melyet a vádlott fölhozott a sértett ellen, belső ellenmondásban szenved; mert a sértett haragja csak a *valódi* sértő ellen irányulhat: így tehát a vádlott, midőn fölteszi a sértett haragját, föltételezi egyszersmind saját bűntettét, melyet tagadni akar. Ha pedig a tanú ellenséges érzelme *más okoknál* fogva bizonyodik be, ez esetben a tanú nem azért esik kifogás alá, mert egyszermind sértett fél, hanem azért, mert más oldalról is, a vádlott ellenségének bizonyúl. A sértett ellen, bizonyos esetekben, azonban gyanú támadhat a vádlott gazdagsága miatt. A vádlott gazdagsága arra ösztönöz-

heti a sértettet, hogy elfeledje a kártalanítás czímén szerzendő zsíros nyereség reményében, a valódi sértő (ki tán szegény) elleni boszúját. Ez a remény rendes oka az erőszakos nemi közösűlések miatt kezdett pereknek, melyeket a gyakorlatban szerzett tapasztalásom szerint, soha sem indítanak szegények ellen. — Az ellenkező esetben azonban, midőn t. i. a bűntett anyagisága kétséges, s annak vagy fontosabb körűlményeinek bizonyitékát egyedül csak a sértett vallomására kellene alapítani, a lelkiismeretes birák teljes hatálylyal elfogadják a sértett elleni kifogást.

953. §. Kifogás alá eső, vagy hiányos (gyanús) tanúknak mondjuk — *vallomásuk* tekintetében — azon tanúkat:

1. Kik *lehetetlen*, vagy fölöttébb *valószínűtlen* tényeket beszélnek el.

2. Kik bizonytalan és *kétséges* módon adják elő vallomásukat, habár sokan vannak; mert akárhány *úgy hiszem* sem érhet föl egyetlen *tudommal.*

3. Kik vagy változó, vagy *ellenmondásos*[1] vallomásokat tesznek.

4. Kik nem adják *okát tudomásuknak. L. sola testatione* 4 (alias 3) *Cod. de testibus*, azon értelmezés szerint, melyet e constitutiónak adtak : Baldus, Albericus, Castrense, Cynus, Salicetus, s átalában a régi jogtudósok; *Mornac in dictam legem ;* ez értelmezést, kevés alapossággal, módosította Brunnemann, *in Cod. lib. 4, tit. 20, leg. 4.*

5. Kinek vallomása *részben*, hazugnak bizonyul. Így az ész jogszabálya : *Mendax in uno mendax in toto.*

6. Kik *ellenséges érzelemmel, szenvelegve*, vagy *per eundem praemeditatum sermonem* vallanak.

7. Kik a *hitelt kizáró*, vagy *szétválasztó*, de nem *támogató eltérésben* szenvednek.

8. Kiket *eskü nélkül* hallgattak ki. Valóban Carmignani

finom ellenvetéseinek daczára, a jogászok közvéleménye a mellett van, hogy az eskü nagyfontosságú biztosíték, a tanúkkal szemben.[2]

[1] *Ellenmondásos* a tanú, ha ugyanazon vallomásában így, s utóbb amúgy nyilatkozik. Ez megfosztja őt minden hitelétől. *Változó* a tanú, ha második vallomásában megváltoztatja és kijavítja, a mit első vallomásában mondott. E körűlmény, habár némi gyanút szül ellenében, nem szünteti meg hiteltérdemlőségét, ha okát adja, miért változtatta meg első vallomását. E kifogás ereje tehát azon érvek kisebb-nagyobb fontosságától függ, melyeket a tanú fölhoz vallomása megváltoztatásának igazolására. Ha e megváltoztatás szeszélyből történt, a tanú gyanús maradt; de ha helyes érvet hoz föl, megszűnhet gyanúsnak lenni, sőt hiteltérdemlősége növekedhetik. Példánakokáért : A tanú, első kihallgatása alkalmával azt mondta, hogy valamely hely száz lépésre volt; utóbb azonban a tanú visszatérve, kijelenti, hogy a távolságot megmérte, s úgy tapasztalta, hogy az kétszáz lépés. E változtatás növeli, a helyett, hogy kevesbítené, a tanú hiteltérdemlőségét; mert ez által azt bizonyítja, hogy vallomását komolyan veszi, s biztos tudomásának egy tényével látja el azt. Ha azonban pusztán csak annak kijelentésére szorítkozik, hogy tévedett, vagy hiában való ürügyöket hoz föl, vallomásának megváltoztatása a hazugság vagy legalább a könnyelműség gyanúját idézheti föl ellene, s így méltatlanná válhat arra, hogy szavainak egyátalán hitelt adjunk.

[2] Caldero : *Decisiones Cathaloniae, decis. 7.*—Napjainkban igen élénk vita támadt azon vallási alak fölött, melylyel kínálni, vagy letenni kell az esküt. Átalánosságban megengedik azon elv helyességét, hogy mindenki saját vallásának szertartása szerint tegyen esküt; mert nevetséges volna, ha egy török az evangeliumra s egy katholikus az alkoránra tenne hitet. De különbséget akartak tenni a *türt* és *nem-türt* vallások közt, s a vita a legnehezebbé vált, midőn oly tanúról volt szó, ki *szabad gondolkozásúnak* (libero pensatore) jelenti ki magát.

Kétségtelen, hogy a római jog megengedte, hogy mindenki saját *hitvallásának* szertartásai szerint esküdhessék : *lex 5 ff. de jurejurando — Divus Pius jurejurando quod propria superstitione juratum est, standum rescripsit.*

Egészen világos, hogy *Ulpianus* e fragmentumban a *superstitio* szót a *cultus* szó értelmében veszi. Valóban a cultus *super impositus religionis.* A *religio* teljesen a *lélek*ben él. A *cultus* a *test* nyilvánúlása, mely, szervei által, kifejezi a lélek hitét, a mennyiben az a túlvilági életben osztályrészévé leendő sorsra, vagy a jelen életben követendő erkölcsi szabályokra vonatkozik. A római jogban tehát nem lehetett különbséget tenni türt és nem-türt cultus között, mely különbségtétel azon képtelenségre vezet, hogy valaki oly vallás szerint kénytelen esküdni, melyben nincs hite, azon egyszerű ok miatt, hogy a kormánynak nem tetszik türni ama vallást, melyben az eskütevő hisz.

Ulpián responsuma azonban nem oldja meg a kérdést a *szabadgondolkozású* egyénre vonatkozólag, ki nem hivén a lélek halhatatlanságában s az Isten létében, nem bírhat semmiféle *superstitioval*, vagy *cultussal.* A mi a lélek halhatatlanságának tagadását illeti, e mellett a nehézség nem volna nagy ; mert az illető, Istenben-hivén, félhetne azon büntetésektől, melyeket az istenség, a jelen életben, kiszab a hamisan esküvőkre. Komolyabb nehézséget nyujt a hitetlenségnek a legfőbb lényre való kiterjesztése. Az istenség boszújának kihivására kényszeríteni oly embert, ki ünnepélyesen kijelenti, hogy nem hisz Istenben : álszenteskedő nevetségesség volna, mely semmi gyakorlati biztosítékot sem nyujtana a tanú igazmondása mellett. Mégis sokan vannak oly véleményben, hogy kényszeríteni kell az istenségre való hivatkozásra azt is, a ki kijelenti, hogy nem hisz Istenben. E vélemény támogatására nem lehet más szilárd érvel fölhozni, mint ezt : ha megengednők, hogy a vallási eskü letételére vonatkozó kötelezettség alól ki legyenek véve azok, kik *szabad gondolkozásúaknak* mondják magokat, e nyilatkozat segítségével minden tanú menekűlhetne az eskütétel kötelezettsége alól — habár igaz katholikus — kinek erős okai vannak a

hazugságra. Ily okok mellett a katholikus kevesbbe riadna vissza azon hazugságtól, melyet vallási véleménye ellenére, azért követne el, hogy az Istenre való hivatkozástól menekűljön, mint azon hazugságtól, melyet, mint hamis esküt, kérlelhetellenül megbűntetne az ég. L. a fönnebb említett lex. 5. értelmezőit és NICEFORO-nak 1876-ban Cataniában *Liberta di coscienza* czím alatt megjelent művét. Képtelenség tehát azt követelnünk a *szabadgondolkozású* egyéntől, hogy vallomásának igazsága mellett Istent hijja föl tanúnak; mert e körűlmény mi biztosítékot sem nyujt vallomása tekintetében. Az eskütétel megtagadása miatt pedig igazságtalanság volna bűntetnünk őt; mert az ily bűntetés által a polgár hitét sújtanók. De nem okszerű következmény az, a mit ebből, az eskü *átalános megszűntetésére* vonnak; mert így a hivőket is fölszabadítván az eskütétel kötelezettsége alól, oly biztosítékról mondanánk le, mely a legtöbb esetben, hasznossá válhat az igazságszolgáltatásra és a vádlottak biztosságára nézve.

954. §. A tanúvallomásoknál *eltérés* támad, ha *több* tanú egy tényről tesz vallomást, de vallomásuk eltérő. Ebben különbözik az *eltérés* az *egységtől,*[1] mely akkor jő létre, ha csak *egyetlen* tanú tesz vallomást valamely tényről. Az *eltérést* [2] *kizárónak* (a hitelt kizárónak) mondjuk, ha két föltétele a *főtettre* vonatkozik, s nem *egyeztethető* össze. Ez esetben teljesen kizárja azon tanúk hiteltérdemlőségét, kik egymással ellentétben vannak. *Szétválasztó* az eltérés *(singolarità diversificativa)* ha két föltétele a *mellékes körülményekre* vonatkozik, s nem *egyeztethető* ki. Az eltérés ekkor lerombolja a tanúk hiteltérdemlőségét, jóllehet nem fosztja meg azokat teljesen szavuk hihetőségétől. *Támogató* az eltérés *(singolarità amminicolativa)* ha *mellékes körűlményekre* vonatkozik és kiegyeztethető. Megtörténhetik, hogy az eltérés miatt mit sem szenved a tanú hiteltérdemlősége. Példa a hitelt *kizáró* eltérésre: Egyik

tanú azt állítja, hogy Titius, a másik tanú pedig, hogy Cajus intézte a késszúrást. A késszúrás csak egy volt; s mivel nem képzelhető, hogy egy és ugyanazon késszúrást Titius és Cajus egyidejüleg intézte, e két tanú vallomása egymást kölcsönösen kizárja; nem jött létre bizonyíték sem Titius, sem Cajus ellenében. A *szétválasztó* eltérés példája : Egyik tanú így szól : Láttam, hogy Titius a késszúrást intézte; fehér nadrág volt rajta; a másik tanú pedig így nyilatkozik : Láttam, hogy Titius szúrt; de fekete nadrág volt rajta; a két vallomás összeegyeztethetetlen; de nem a főtényre nézve, mert mindkét tanú megegyezik Titius vádlásában. E kiegyeztethetlen eltérés mégis komoly kifogást képez a két tanú hiteltérdemlősége tekintetében. A *támogató* eltérés példája : Egyik tanú ezt mondja : Láttam, hogy Titius verekedett, kalap volt fején; a másik tanú így szól : Láttam, hogy Titius verekedett; de nem volt fején kalap. Ebben is ellenmondás van, de ez ellenmondás kiegyeztethető; mert a kalap leeshetett Titius fejéről, mikor a második tanú rátekintett; ez eltérés tehát nem kevesbítheti a két tanú hiteltérdemlőségét.

[1] CEPHALUS : *lib. 3, cons. 438. pag. 299. Francofurti ad Moenum*, 1579. — BUCCARONI : *De differentiis differ. 82;* a ki azt mondja, hogy a pápa *in plenitudine suae potestatis* sem decretálhatná meg, hogy egy tanú vallomása teljes bizonyítékot képezzen. De ha szabatosan akarunk szólni, azt kell mondanunk, hogy itt a *bizonyiték ellen* támad kifogás, mert az csak egyetlen tanú vallomására van alapítva; s nem pedig hogy a tanú esik kifogás alá, mert csak *egyedül* van.

[2] RIMINALDUS : *cons. 480.* — SABELLI : *summa tom. 4, §. testes 9, n. 79, Parmae*, 1717. — LANDERCHI : *cons. 881, Ferrariae*, 1600.

955. §. A mi a hamis tanúságtétel büntetendőségét

illeti, a jelenleg érvényes gyakorlat, míg a hamistanúság czímének meghatározásáról van szó, nem tesz különbséget a közt, vajjon a tanú letette-e az esküt vagy sem. De nem tagadható, hogy a tanúk *hiteltérdemlőségének* szempontjából, az eskü nagyobb súlyt ád vallomásuknak.

A vegyes eljárásban, az idő és helyhez képest, két különböző rendszer váltakozott. Az egyik szerint a tanút az *írásbeli* perben eskü nélkül hallgatták ki, s aztán a *szóbeli* tárgyalás alkalmával kinálták meg az esküvel; a másik rendszer *mind a két ízben* kényszerítette a tanút az eskü letételére. E második rendszer, a perbe fogatás tekintetében, nagyobb biztosítékot nyujt, s ez ok miatt elsőbbséget érdemelne. Ámde más részt az eljárás írásbeli részének túlsúlyt ád a szóbeli rész fölött; s megnehezíti azt, hogy a tanú, a végtárgyaláson visszavonja vallomását, bevallva, hogy a vizsgáló biró előtt hamisan esküdött; észrevétlenül arra bírja továbbá a végtárgyalást vezető birákat, hogy a szóbeli eljárást az írásbeli eljárás egyszerű ismétlésévé változtassák, s itéletöket főleg ez utóbbira alapítsák, mi kivetkőztetné természetéből a szóbeliséget. E rendszerről el lehetne mondani, hogy föntartja a nyomozó eljárást. Pusztán csak a kötelező *confrontatio testium* módosítását és biztosítását hozza létre, mely kényszeríti a tanút, hogy a vádlott jelenlétében ismételje, a mit a vizsgálat alkalmával titokban mondott; s mely figyelembe vehetetlenné és nem létező gyanánt tekintendővé tesz minden vallomást, mely nélkülözi a *szembesítés* pecsétjét.

Azon rendszer ellenben, mely a tanúknak az írásbeli vizsgálat alkalmával való megesketését kizárja, a vegyes eljárásban föntartja a vádeljárás túlsúlyát a nyomozó eljárás fölött, s kétségkívül nagyobb biztosítékot képez a vizsgáló birák tévedései és visszaélései ellen.

Van még azon mód és idő tekintetében is véleményeltérés, hogy mikép és mikor kell a tanút esküvel megkínálni; a különböző birói gyakorlatok ide vonatkozólag is ingadozást tüntettek és tűntetnek föl. Több birói gyakorlat azt követeli, hogy a tanú a vallomástétel *előtt*, esküdjék meg; más birói gyakorlatokban pedig a vallomás *után* kinálják meg a tanút esküvel. Az első szokás mellett a tanú esküvel *igéri meg*, hogy igazat fog mondani, s ez valóban *igérő eskü*. A második alak mellett a tanú esküvel *állítja*, hogy igazat mondott; ez *állító eskü*. E második módszer okszerűbbnek látszik; mert a tanú midőn esküszik, tudja mire tesz hitet. Az első módszer azonban elhárítja a válaszolásban való könnyelműséget és elhamarkodást, mert a tanú komolyabban megfontolja mit mond, tudva, hogy Istent hítta föl bizonysága gyanánt annak, a mit mondani fog. Ezenkívül inkább alkalmazható azon esetben, midőn a tanú, a tárgyaláskor, új felvilágosításokra hivatik föl. Az *igérő* eskünek adnám az elsőséget, ha az elnöknek, midőn fontos vallomásról van szó, joga lenne a tanútól vallomásának befejezetével, *állító esküt is* követelni. E vegyes rendszert használta, a polgári ügyekben, a régi toscánai gyakorlat.

[1] A mi az írásbeli perben való esküt illeti, úgy tapasztalom, eclectikus rendszert fogadott el az 1873-ki német bűntető eljárási javaslat (midőn t. i. szerző művét írta). E javaslat szabály gyanánt fogadta el, hogy az írásbeli vizsgálat alkalmával nem kell a tanúkat esküre fölhíni; mert a vizsgálati cselekvénynek pusztán csak a pert *előkészítő* jellege van; de kivételkép szabad a vizsgáló birónak, bizonyos taxative fölsorolt esetekben, fölhínia a tanút az eskütételre. Ez esetek : 1. ha előre látható, hogy a tanú *akadályozva lesz* a szóbeli tárgyaláson való megjelenésben; — 2. ha az eskü, az igazság fölfedezésének czéljából, *szük-*

ségesnek látszik. GEYER, az e javaslatról közzétett észrevételeiben (*Revue de droit international année 5, pag. 426)* dicséri e rendszert, s helyesen megrója a kettős esküt. De hozzáteszi, hogy a német javaslatban a kivételes esetek *határozottan* vannak fölsorolva; előttem azonban úgy tűnik föl, hogy az említett két eset másodika egyátalán nem határozott. E tétel : *ha szükségesnek látszik,* teljes szabadságot ád a vizsgáló birónak. Mondhatjuk, hogy ezt a helyezet szüksége követeli; de azt valóban nem, hogy a törvény *határozottan* körülírja a kivételes eseteket.

956. §. Valaki, elfogult véleményre hajtva, a kifogás alá eső tanúk közé akarta minden különbség nélkül sorolni azon tanúkat is, kikre a *vádlott, saját mentségére hivatkozik.* E tévedést megtámadta BENJAMIN CONSTANT (*Comment. Filangerihez,* 207. lap. 9. fej.) s egyszersmind fájdalmát fejezte ki, hogy néhány biró, az ő korában is, könnyelmüen kérdezte és megvetéssel hallgatta a védelem tanúit. Minden eszközt és mesterséget fölhasználnak — úgymond — hogy a vád tanúit ellenmondásaik kiegyenlítésére bírják, hogy vallomásaikból minden valószínütlenséget kiküszöböljenek. Viszont minden mesterséget fölhasználnak, hogy a védelem tanúit rajtkapják valamely tévedésen. Nem ismerek — tette hozzá — ehhez fogható botrányos és bűnös eljárást.

A kitünő bölcsész panasza teljesen jogosult volt, ha a tény, mely miatt panaszkodott, csakugyan megtörtént. A biró elfogultság nélkül, tartozik fogadni úgy a terhelő, mint a mentő tanúk vallomásait. Nem szabad vélelmeznie, hogy a vád tanúja részrehajlatlan, míg a védelem tanúja meg van vesztegetve. A védelem tanúi ellen való kifogás, vagy gyanú, okszerűen, csak ama körülményekből származhat, melyek a tanúkat átalában sértés miatt, teszik gya-

núsakká. A *kinálkozás*, az előforduló esetekhez képest, kifogásra adhat okot, mind a vád, mind a védelem tanúi ellen. De, jól megfontolva a dolgot, a *kinálkozást* komolyabb oknak kell tartanunk a kifogásra azon tanúk ellenében, kik ártani akarnak a vádlottnak; [1] mert nem tagadhatjuk, hogy mindenki ellenszenvet érez magában az ellen, hogy bajt okozzon embertársának; így tehát ha valaki önként kinálja azon bizonyitékot, mely által szerencsétlen embertársára büntetést idéz föl, titkos indokot enged sejtetni, mely természetes részvétét legyőzte. Míg ellenben a mentő tanú, habár önként kinálkozik is, eléggé indokolja eljárását nem csak a sajnálat érzete, hanem még inkább azon keresztyéni kötelesség, hogy megakadályozza az ártatlan elitéltetését. Eltekintve továbbá az önkényes jelenkezéstől, midőn a polgár hatósági rendeletre jelenik meg, hogy vallomást tegyen, udvariatlanság és okszerütlen volna, ha ugyanazon biróság, mely fölszólította a megjelenésre, ama vélelemmel fogadná őt, hogy hamisan fog esküdni, pusztán csak azért; mert kihallgatását a védelem kérte.

Nem tagadom, hogy a körmönfont gazemberek néha mentőtanúskodást készitenek elő; valamint az is megtörténik, hogy az ügyes rágalmazó terhelő tanúkat tud szerezni. Az ily esetek azonban kivételek; a gyakorlott biró tisztába jő ez esetekben is a ténykörülményekkel; de különben sem lehetne kivételek alapján szabályt alkotni. Megjegyzem továbbá, hogyha elfogadnók azon eszmét, miszerint a védelem tanúi ellenében állandó kifogás[2] forog fönn, az államügyész kényére bíznók, hogy tetszése szerint, kifogás alá esőkké tegye a tanúkat; a mi türhetetlen volna. Valóban több államügyész, átvizsgálva az írásbeli pert, hogy a tárgyalásra jegyzéket készítsen, ha talál egy

tanút, ki ártani akar a vádlottnak, s kettőt, a ki a terhelő tanút meghazudtolja, az elsőt jegyzékbe veszi, s kizárja a másik kettőt; ekkor kell, hogy az államügyész által kizárt két tanút a védő idézhesse meg. De ha ezek, az államügyész mesterkedése folytán, kifogásoltakká (gyanúsokká) lesznek: nem annyi-e ez, mint a tanúk kifogásolhatását egyik fél önkényére bíznunk? CARMIGNANI ellenkezőleg azt tanította, hogy a védelem kedvezménye alkalmasokká teszi még a kifogás alá eső tanúkat is. Habár lehetne vitatkozni ez állítás fölött, semmi esetre sem lehet komoly vitába bocsátkozni azon elv fölött, mely *egyenlőnek* mondja ki mind a két fél tanúinak hiteltérdemlőségét; nem lehet továbbá kétségbe vonni azon szabályt sem, hogy a tanúk vallomásai összeütközésének esetén s egyenlő viszonyok közt, a védő tanúk vallomása bír túlsúlylyal.

[1] Innét azon régi gyakorlati szabály, mely szerint a tanú kifogás alá esett, ha szabályszerűen nem idéztetett meg. A régi szabályok közt azonban megemlítendő a *harangozás által* való idézés is. SCACCIA : *De judiciis lib. 1, cap. 36.*

[2] Valamint a védelem iránt való gyülölet sugalta valamennyi mentő tanú kifogásolhatóságának túlhajtott szabályát, úgy a vád elleni puszta gyanú miatt, mondták sokan, hogy a nyomozó *rendőrök*, eltekintve följelentő szerepöktől is, mind kifogás alá esnek. PERSIUS : *cons. 26, Neapoli* 1640. — ZUCCARUS : *Decisiones Lucenses decis 26, Venetiis*, 1632.

De igazságot kell szolgáltatnunk és meg kell vallanunk, hogy a mentő tanúk iránt való elfogultság hibájába Németország soha sem esett. Ime ezt tanították a bécsi tanszéken 1755-ben : *Insignem favorem vulgo defensioni tribuunt, unicus enim testis pro defensione sui, immo domestici, consanguinei, aliique secundum quid inhabiles admittuntur, si veritas aliter haberi nequit. Bannizza, Systimata cap. 11,* §. *7.* S mi 1848-ban így kiáltottunk : *Ki a barbárokkal!*

957. §. *A kivétel alá eső (kizárt)* tanúknak mondjuk azokat, kiknek vallomása nem fogadható el. A kivétel *föltétlen*, vagy *viszonylagos*, a szerint, a mint valaki bizonyos ügyben *semmi körülményre* vonatkozólag sem tanúskodhatik, avagy tanúskodhatik ugyan ez ügyben, de csak bizonyos körűlményekre hallgatható ki.

958. §. *Föltétlenül* ki vannak zárva a tanúskodásból, kik oly rokonsági kötelékben állnak a vádlotthoz, hogy ellene tanúskodásra való kényszerítésök erkölcstelenség volna. Így a fölmenő és lemenő rokonságban levő rokon házastárs, testvér nem támogathatja a testvér, házastárs, föl- és lemenő rokon elleni vádat. Ha ezek is kihallgattatnának, a polgári törvény ellentétbe kerülne az erkölcsi törvénynyel, a jogi kötelesség a természetes kötelességgel; s azért zsarnokság volna őket vallomásra kényszeríteni, kivéve azon esetet, midőn e rokonokat magokat *sértette* a bűntett, s panaszkodnak; vagy ha a vádlott az ügy földerítése czéljából maga kívánja kihallgatásukat.

[1] Diocletian és Maxinian kerek mondatban fejezték ki a természet törvényének ide vonatkozó parancsát: *Lex 6, (alias 5) Cod. de testibus — Parentes et liberi invicem adversus se* **nec volentes** *ad testimonium admittendi sunt.* E constitutióra vonatkozólag lásd Brunnemann, Mornac és Salicetus véleményét.

A császárok tilalma nem lehetett határozottabb, s e tilalomra való tekintettel, igen helyesen mondták a közeli rokonságban álló egyéneket *kivétel alá eső — kizárt —* tanúknak (a mi annyit tesz, hogy kihallgathatók sem voltak) a helyett, hogy a tanúskodási kötelezettség alól *mentes* tanúknak nevezték volna őket; mert e kifejezés a tanúskodási képesség eszméjét foglalja magában. Utóbb azonban, oly uralkodók alatt, kik zsarnokabbak voltak a római császároknál, e tilalmat nem tartották, mint kellett volna, vallásosan tiszteletben; s majd föntartották a fejedelem számára azon jogot, hogy külön határozattal, elrendel-

heti a gyermeknek szülei ellenében való kihallgatását és megfordítva; majd szabadon megengedték az ily kihallgatást a fölségsértési perekben, s ez alkalmat adott arra, hogy a gyakorlati jogászok e szabadalmat kiterjeszszék a legsúlyosabb bűntettekre; vagy pedig más korlátoló rendszabályokat hoztak.

A modern civilizatió azonban a jobb törvényhozások által ismét életbe léptette DIOCLETIAN rendeletét, s csak a *nec volentes* záradék szűnt meg. Így a tanúskodásból való *kizárás* egyszerű *mentességgé* lett; mert meggondolták, hogy sok esetben magának a vádlottnak kivánsága lehet, hogy kihallgassák anyját (legyen bár ez, vagy sem a sértett) miszerint ártatlanságának kiderítésére alkalmas körűlményeket derítsen föl a biróság előtt; s lehetséges, hogy e fölvilágosításokat az anya is óhajtja, ki tán egyedül képes azokat megadni az igazság, az igazságszolgáltatás és övéinek hasznára. A *nec volentes* záradék, e szerint, a gyakorlatban embertelenné is lehetett, s gyülöletre változtathatta a szeretetet. Így támadt a legjobb modern codexek alapján azon szokás, hogy a biró tartozik figyelmeztetni a vádlottal rokonságban levő tanúkat, ama kiváltságukra, miszerint megtagadhatják a vallomást, s csak akkor szólíthatja föl őket a vallomástételre, ha erre önként kínálkoztak. Nem helyeslem a néhány modern codex által e záradékkal tett megszorítást: *kivéve, ha a bizonyíték máskép nem állapitható meg*. Nem helyeslem, mert nyilván kaput tár a biró korlátlan önkénye s a tény és per zsarnoki megitélésének számára. L. e czímű munkámat: *Lineamenti di practica legislativa penale osserv. 8, Torino*, 1874. Mind alapeszméjében, mind alakjában hibás azon másik korlátozás, melyet néhány európai codex *a családban történt büntettek* föntartásával fejez ki. Hibás e tétel a *család* szó által fönhagyott határozatlanság miatt. Hibás alapeszméjében, mert lényegében nem egyéb, mint a *más bizonyíték lehetetlensége*, oly lehetetlenség, mely ekkép a törvényhozó sejtelmévé lesz. Helyes tehát, hogy a vádlottnak szabad legyen, mentségére, közeli rokonait is kihallgattatnia, s hogy ezek, ha szabadon akarják, tanúkká lehessenek. Nem helyes azonban, sőt valódi igazságta-

lanság bizonyos vádlók eljárása, kik, midőn az anya, vagy a fiú kijelenti, hogy nem akar vallomást tenni, e kijelentésre diadalmasan rámutatnak, s az esküdtek előtt, a vádlott bűnösségének legvilágosabb és legmegczáfolhatatlanabb bizonyítéka gyanánt, tüntetik föl azt. Ezt gyakorlatom alatt csak egyszer tapasztaltam; csak egyetlen egyszer; de ez egy eset miatt támadt iszony élénken megmaradt lelkemben. Az államügyész becstelensége és gyalázatossága, s az esküdtek korlátoltsága miatti iszony. Az államügyész e ravasz rendszer által törvény fölé emelkedik, s azt önkényesen megszünteti. Ha ugyanis az anya, vagy a fiú megtudja, hogy a vallomás megtagadása egyértelmű a vádlott bűnösségének kijelentésével, s így vonakodása romlásba dönti a szeretett lényt, ez aggodalom kényszert fog gyakorolni lelkére, s vallomása nem lesz szabad és önkénytes, mint az ész és törvény követeli, hanem rettentő szükségesség. Így a tanúskodási kötelesség alól való mentesség csak az ügyes mistificatiók egyikévé lenne. E rendszer továbbá okszerűtlen, mert fölteszi, hogy a rokon mindig *de visu* tanúja a *föltett bűntettnek*, pedig ez csak puszta esetlegességtől függ. Az anyát gyakran csak mellékes körűlményekre hallgatják ki, p. u. arra, vajjon a zsebkendő fiáé-e, mily szokásai vannak fiának, stb. A szegény anya nem tudja, vajjon fia ölt-e, vagy lopott, de azt tudja, hogy be van börtönözve, hogy az igazságszolgáltatás ölésről, vagy lopásról gyanúsítja; s így fél. Retteg, bár teljesen megbízik fia becsületességében, reméli s hiszi, hogy ártatlan. Retteg, mert az igazságszolgáltatás cselekvényeiből megtudja, hogy oly körűlmények merűltek föl, melyek miatt fia gyanúsnak tűnik föl a hatóság előtt. Mit tud ő a szegény asszony a perről; mit tud ő arról, mily összeköttetésben lehetnek a zsebkendő és fia szokásai az elitéléssel vagy fölmentéssel? Mit tud ő mindazon egyéb körűlményekről, melyeket földeríthet, ha aláveti magát a kikérdezésnek? Ha — úgy mond magában — fiam, reményem ellenére, mégis be van bonyolítva a bűntettbe; vagy — habár ártatlan — ama körűlmények, melyeket én földerítek, végzetes esetlegesség folytán öregbíteni fogják ellenében a gyanút; ez

esetben mit cselekedném? Örvénybe dönteném fiamat, tán örök rabláncra verném őt. A szegény asszony, e rettentő kételyektől gyötörve, megtagadja a vallomást. S elég-e ez arra, hogy a közvádló mindjárt azt kiáltsa, a vádlott anyjának tudomása van fia bűnösségéről, s arra, hogy hét esküdt meggyőződése megérlelődjék? Hol van itt a logika! A rokon tanúk kérdésében kétely támadhat a házasságon kívüli szülés esetén. A természetes anyát tanú gyanánt idézik oly büntettnél, melyet egy leány követett el, ki az ő gyermeke, de e viszonyt semmi törvényes okmány sem bizonyítja. Tartozik ez anya vallomást tenni? E vitás kérdést tárgyalta Buccaroni: *De differentiis differ. 74.*

959. §. A *viszonylagosan kivétel alá eső* (kizárt) tanúk kényszeríthetők a vallomástételre; de bizonyos *különös körülményekre* vonatkozólag nem, azon bizalom miatt, mely azokat tudomásukra juttatta. Így a papot és ügyvédet ki lehet ugyan, tanú gyanánt hallgatni; de arra nézve nem, a mit a vádlott az elsőnek mint *gyóntatójának*, s a másodiknak, mint *védőjének* mondott.[1] Az *exceptio relativa ob secretum* kérdése azonban két alakban jelenkezhet, mely alakokat az írók nem mindig különböztették meg. A titok, melyre hivatkozunk, vonatkozhatik a *tényre* és *tudomásunk okára*. Fejtsük ki e megkülönböztetést. A tanú a *tényre* vonatkozólag hivatkozik rá, midőn az orvos, a gyóntató, az ügyvéd kijelenti, hogy mi vallomást sem tehet bizonyos tényre vonatkozólag, mert az csak *causa officii* jutott tudomására, mely a titoktartásra kötelezi. Ez azon rendes eset, melyet az e kérdéssel foglalkozó jogászok átalában fölvesznek. A szabály itt átalános, hogy t. i. a titkot tiszteletben kell tartani, mert nem származhat belőle kár az ártatlanokra, s bár az igazságszolgáltatás elveszti e fölvilágosításokat, melyeket a tanú adhatott volna, kötelessége ez áldozatot meghozni az erkölcsiség legfőbb elvének.

Egészen különbözik azonban ettől azon eset, midőn a tanú töviről-hegyére elbeszéli azon *tényt*, mely iránt megkérdezik, s a titokra csak *tudomásának oka* tekintetében hivatkozik, s azt mondja, hogy oly személytől értesült bizalmasan, a kit nem akar megnevezni. Az orvos állítja, hogy a vádlott nő házasságtörő, mert egyik betegétől tudja ezt, a ki betegséget kapott az asszonytól. A gyóntató állítja, hogy a vádlott gyilkos, mert ezt a bűntett egyik részese mondta neki gyónás alkalmával. Az ügyvéd állítja, hogy a vádlott tolvaj, mert ezt tudja egy oly egyéntől, ki lopott tárgyakat szokott megvenni, s ki tanácsért jött hozzá. De egyik vonakodik megnevezni a beteget, a másik a bűnbánót, a harmadik a felfedezőt, s hivatkoznak mindhárman a titoktartásra. Mit szóljunk ez és hasonló esetekről, melyek jelentékenyen különböznek az egyszerű és átalánosan fölhozni szokott esettől? Kétségtelen, hogy a biró nem rendelheti el a *hivatalos eskü megszegését*. E tekintetben nem foroghat fönn kétely. De azon további következmény tekintetében sem foroghat fönn semmi kétség, hogy e hipocrita tanút a *tényre* vonatkozó vallomásával is vissza kell utasítanunk, s pedig azon erős gyanú miatt, hogy a felfedező *személyének* titka gyalázatos rágalom fátyolát képezi, mely rágalmat a rágalmazó mérges kigyó gyanánt akarja használni az igazságszolgáltatás megcsalására. Ha lelkiismeretét köti ama *titok*, teljesen titokban kellett volna tartania az ügyet; ehhez joga leendett, mely jogát mind a vádló, mind a védő tartozik vala tiszteletben tartani. De az nem engedhető meg, hogy a tanú, tetszése szerint, részben megszegje, részben megőrizze titkát. Ha e rendszert elfogadnók, bármely gonosztevőnek sikerülne, saját legkisebb veszélye nélkül, föláldozni az ártatlant, mert teljesen lehetetlen volna bebizonyítani rágalmának hamis

voltát. S e rendszer elfogadása nem csak a tanú, hanem bármely más harmadik egyén előtt megnyitná a rágalom útját, a kinek, hogy saját veszélye nélkül tönkre tegye ellenségét, nem kellene egyebet tennie, mint gyóntató paphoz, vagy ügyvédhez mennie, s ez előtt színlelnie, hogy ellenségének bűntettében kit el akar veszteni, részes. A pap, vagy ügyvéd, kit tanúskodásra hínak föl, megkülönböztetést tehet a titoktartásban; megőrizheti azt a felfedező *személye* s megtörheti a *tény* tekintetében. S világos, hogy ez esetben, teljes jóhiszeműséggel lesz a perfid rágalom eszközévé, nagy veszélyére az igazságszolgáltatásnak. Az ily alakú tanúskodásokat tehát a törvénynek, a közrend legfőbb elvénél fogva ki kell zárnia.[2]

[1] A gyóntató titoktartásának kérdését tndományosan tárgyalta FORTI : *conclus. 30, edizione Camelli.* L. STRYCKIUS (STRYCK) : *Dissert. vol. 1, dissert. 15, cap. 2, n. 16.*

A vádlott védője kihallgatható, tanú gyanánt, arra nézve, mit a vádlott bizalmas előadásán *kívül* tud; mert a vádlottat nem lehet megfosztani azon jogától, hogy a védő törvényes és emberi ismereteit hasznára fordítsa: ARUMAEUS : *Decisiones Jenenses decis. 10, Jenae* 1612. Ily esetben a védő kihallgatását azon másik védő megjelölése mellett kell kérni, a ki időközben helyettesíteni fogja az elsőt. A védő azonban nem szorítható arra, hogy bizalmas titkokat felfedezzen. — Lásd a BENTHAM és LEGRAVEREND által védett ellentétes tan czáfolata gyanánt — VAN RAPPARD : *Dissert. de excusatione testimonium dicendi propter munus, Trajecti ad Rhenum* 1847. — L. DEN-HOFF : *De iis qui propter obligationem secreta non detegendi in causis poenalibus a testimonio perhibendo excusantur*, *pag. 17 et 18, Lugduni Batavorum*, 1847, czímű munkáját is, ki ismétli MITTERMAIER szigorú szavait, azon ájtatos zsarnokság ellen, mely a védőket a vádlott föladóivá változtatja. Némelyek a titoktartás kiváltságát csak a valódi védőkre akarták szorítani, s ki akarták zárni

azokat, kikhez a vádlott csak, mint ügyvédekhez, tanácsért fordult. E casuistikus megszorítás azonban egészen önkényes, s a kedvezménynek különbségtételt meg nem engedő alapelvébe ütközik. Igaz, hogy XI. Lajos rendelete kötelezte a fölségsértési bűntett titkának felfedezésére, nem csak az ügyvédeket, hanem a gyóntatókat is; az ily törvényeket azonban csak azon kor elkárhoztatása czéljából említjük föl, melyben azok hozattak. Történeti tények lehetnek; de a történeti tényeket mi nem tekintjük a jog forrásai gyanánt.

[2] E pokoli rendszert követte bizonyos korban az alsóbb rendőrség. E rendőrség tagjainak mestersége volt, hogy a biróság előtt tanúk gyanánt, megjelentek s vallották, hogy bizonyosan tudják, miszerint a vádlott követte el a kérdéses büntettet; mert a leghiteltérdemlőbb egyének, kik vagy szemtanúk, vagy a bűntett részesei voltak, beszélték el nekik, de nem nevezhetik meg bizalmas forrásaikat, s így azokat meg sem idézhetik tanúk gyanánt. A rendőrügynökök e rendszer mellett bűntetlenül rombolhatták le bármely becsületes polgár jó hirnevét; s mert a titok által sebhetlenné vált rágalmat, személyes veszélyök nélkül, terjeszthették a biróság elé, az ártatlant legkomolyabb veszélyeknek tehették ki, s ellenségeiken kegyetlen boszút állhattak.

E rendszer veszélye nem volt oly nagy, a hol a vádlott bűnössége fölött a hatósági birák itéltek, kik a rendőr-tanúk kifogás alá eső jellegére vonatkozó gyakorlati szabályt ismerték, s a tapasztalatból okultak, hogy vigyázzanak az ily cselszövényekre. A hol azonban az ily ravaszságok fölött való ítéletmondást új népbirákra bízzák, kik tán tisztelettel viseltetnek annak czéljai iránt, a ki ilykép kinálja tanúskodását az igazságszolgáltatásnak, a veszély rettentő. Ha e rendszer újra életbe lépne, a becsületes embereket nagy izgatottságba és aggodalomba ejtené. Igaz, hogy a társadalomban szükség van a rendőrökre és földadókra; a rendnek nélkülözhetetlen eszközei ezek. Helyes, hogy a törvény megengedje, miszerint ők titkos forrásaikat megnevezni ne tartozzanak. Az eszélyes birónak azonban

óvakodnia kell, nehogy a hivatalos följelentőket hiteles tanúkká változtassa, kivéve azon eseteket, midőn a bűntett közvetlenül érzékeik alá esett. Ha pedig a pert személyes véleményök és titokteljes barátaik fölfedezeseinek segítségével akarják eldönteni, egyszer mindenkorra (s pedig a törvény kifejezett renndeletéhez képest) így kellene válaszolni nekik: *Procul este profani;* az igazságszolgáltatásnak nem telik kedve a komédiákban, nem tapogat a sötétben, az inquisitiók ideje elmult. — A hivatásszerű, vagy a hivatalos titoktartás tárgya egyébiránt a következő három vizsgálatra ad alkalmat: 1. Vajjon azon egyénnek, ki foglalkozásánál fogva lett a titok letéteményesévé, van-e joga tanú gyanánt *meg nem jelenni,* s e kérdést tárgyalom a 2675. §.-ban. — 2. Vajjon van-e *joga megtagadnia a vallomást;* e kérdés a jelenlegi helyre vonatkozik. — 3. Vajjon ez rá nézve nem jog, hanem *jogi kötelesség-e,* úgy, hogy ha a titoktartást megszegi, ebből a titok fölfedezésének vétsége származik; erről szólok az 1640—1649. §.-okban.

960. §. A tanúskodás kötelessége alól *mentesek* továbbá mindazok, kiket, bizonyos tekintetek miatt, nem lehet *kényszeríteni* a biróság előtt való megjelenésre. Ilyenek a betegek, az egyházi, vagy állami méltóságok. Ezek azonban nem mentesek a tanúskodási kötelezettség alól, ha a biró lakásukra megy, hogy kihallgassa őket.

961. §. A tanúk hiteltérdemlősége *számuknak, összhangzásuknak,* kifogástalan *személyes* tulajdonságaiknak, és vallomásuk *valószínűségének* összetett arányától függ. A vallomások összeütközésének esetén a birálatnak e kellékekből kell kiindulnia. Jól meg kell azonban itt jegyeznünk, hogy nem szabad összezavarnunk a mi a tanú *szavahihetőségére* és vallomásának *bizonyító erejére* tartozik. A tanú legteljesebb hitelt érdemelhet, az általa előadott tény azonban távolról sem vezet bizonyosságra; s viszont az általa elbeszélt ténynek legdöntőbb bizonyító ereje lehet, de a

tanú igazmondóságához kétely fér. E két lényegesen különböző szempont szabályait nem szabad egy egészbe összeolvasztanunk. Ily tévedésbe estek, a kik a *kifogás alá eső* tanúk közé sorolták a *de auditu* tanúkat. Ez hiba. A *de auditu*, valamint a többi tanúk lehetnek — személyes viszonyaik, vagy vallomásukhoz képest — teljes hiteltérdemlők, vagy kifogás alá esők, szavahihetők, vagy nem-szavahihetők. De habár teljes hitelt érdemelnek sem, nyujthatnak (ha ezeren volnának is!) *teljes* bizonyítékot a kérdéses tény tekintetében, hogyha — jól megértendő — a bűntett alkotó ténye a *látás* érzéke alá esik. Teljes bizonyítékot nyertünk arra nézve, hogy e tényt *elbeszélték*, de nem bizonyúlt be teljesen, hogy ama tény *úgy történt meg*, mint elbeszélik. Ha a *hallomás után* beszélő tanúk csak határozatlanul, a nélkül tesznek vallomást, hogy az általok elbeszélteket mikép, hol és kitől hallották, legfölebb a közhir indiciumát képesek létrehozni, a mi pusztán gyanújel. Ha megnevezik azon egyéneket, kiktől a tény elbeszélését hallották, vallomásuk csekély értékű lesz mindaddig, míg e tanútársaik meg nem idéztettek, ki nem hallgattattak, meg nem erősítették elbeszélésöket és tudomásuknak okát nem adták. A bizonyíték ereje ez esetben a *relatum*-ban és nem a *referens*-ben összpontosul. Ha a tanútárs gyanánt idézett egyén vallomása nem egyezik meg az első tanú előadásával, s tagadja, hogy mondta volna, a mit a másik tanú szerint mondott: ez összeütközésből csak bizonytalanság származhatik, s a kiegyeztethetlen *eltérés* jő létre, mely mind a két tanút gyanússá teszi. Ha pedig végre, a tanú, ki *hallomás után* beszél, megemlíti azon egyént, kitől értesült, de a titoktartás kötelezettségének ürügye alatt, vonakodik *megnevezni* őt, vallomása nem jöhet tekintetbe (vagy

helyesebben : nem fogadható el) mint fönnebb már megjegyeztem.

[1] Lásd a mit irtam : *Delle testimonianze anonime* czím alatt *Lineamenti di practica legislativa penale* czimű munkám 21. észrevételét.

962. §. Észszerű szabályt képez, hogy a tanúk elleni kifogásokat, büntető ügyben, a *producens* is fölhozhatja, s hogy egynek állítása túlsúlylyal bír sokak tagadása fölött, ha e tagadás nincs összefüggésben.

963. §. A tanúk osztályába tartoznak a *szakértők* is, kik a többi tanúkkal közös szabályok szerint hallgatandók ki. Hiteltérdemlőségök azonban nem annyira személyöktől és vallomásuktól, mint inkább az *igazság* nagyobb vagy kisebb ismérveitől függ, melyeket tudományuk, vagy mesterségök nyujt. Azért a szakértői állítások közt leginkább csak sejtelmen alapulónak és legcsalékonyabbnak tartották mindig a vadász- és írásszakértők vallomását; noha ez utóbbiakra vonatkozólag el kell ismernünk, hogy azon eszközök segítségével, melyekkel gazdagodott, s melyek használatát az igazságszolgáltatásnak mindenütt meg kellene szabnia, nagy haladást tett.*

IV. Gyanújelek.

964. §. Az *indicium* szó, természetes értelmében, minden oly tényt jelent, mely egy másik tényre mutat. Szószármaztatása megegyez az *inductió*-éval; csakhogy nem eszmére, hanem anyagi tényből kiinduló következtetésre vonatkozik : az *inde duco*-t az *inde dico*-val helyettesíti.

* A szakértő tanúkra vonatkozólag a *Revue de droit international vol. 4, pag. 117.*

965. §. A büntetőjogban *indiciumok*-nak *(gyanújeleknek, a büntett jelenségeinek)* mondjuk azon körülményeket, melyek — bár nem alkotják a büntettet, s a bűnös cselekvénytől anyagilag különböznek — bizonyos, e körülmények és a keresett büntett közt létezhető *adott viszony* által, földerítik a büntetendő cselekvényt.

966. §. Ez ismérv segítségével a gyanújelek föloszlanak: minden büntettnél *közösökre* s csak bizonyos különös büntetteknél *sajátságosokra* (különösekre). *Közös* gyanújel a szökés és lappangás, mert minden büntettnél előfordulhat. *Különös* gyanújelet képez a bevérezett ruha, mert csak a vérontással járó büntetteknél fordulhat elő; a sajtó a hamis pénzkészítés büntetténél, stb.

967. §. A mint a tény és tény közt való *viszony mulhatatlan*, vagy *esetleges*, a gyanújelek *szükségesek*, vagy *esetlegesek*. Mivel azonban nem létezhetik *szükséges* viszony valamely személy, valamely tény és valamely személy cselekvényei közt, midőn e tény nem azonosul eme cselekvényekkel, s mert nem lehetséges *szükséges* viszony valamely tény és az ember szándokai közt: világos, hogy a büntetőjogban a büntett *különös sajátsága*, vagy *alakja* nem bírhat *szükséges* gyanújelekkel, melyek csak a büntett *anyagisága* tekintetében fordulhatnak elő.

968. §. A gyanújelet alkotó ténynek a büntett tényéhez való *cronologiai* viszonyához képest, a gyanújelek *megelőzőkre, egyidejüekre* és *követőkre (utólagosakra)* oszlanak.

969. §. Az *esetleges* gyanújelek, melyek egyedül veszik igénybe a büntető jogász figyelmét, a büntettel *valószínü (pobabile)* vagy csak *lehetséges (verosimile)* viszonyban (vagy összefüggésben) állhatnak. Az első esetben *közeli*, a másodikban *távoli* gyanújeleknek mondjuk azokat.

970. §. Weiske (309. §.) a gyanújeleket *közvetettekre*

és *közvetlenekre* akarta osztani. *Közvetlen* gyanújelek szerinte azok, melyek a *büntett*, — *közvetett* gyanújelek pedig azok, melyek *más gyanújel bebizonyítására* szolgálnak. E megkülönböztetés azonban, mint veszélyes és mint a mely semmi gyakorlati értékkel sem bír, elvetendő; mert azon classikus és üdvös szabályba ütközik, mely nem engedi meg, hogy a gyanújelet más gyanújel segítségével bizonyítsuk. A *közvetett* gyanújel mit sem ér a bizonyításban. Inkább elfogadható a gyanújelek azon másik osztályozása, melyet ugyane szerző indítványoz, s mely szerint a gyanújelek a *bűnösség*, *ártatlanság* és *mentség* jelenségeire, vagyis mentő vagy a beszámítást kisebbítő gyanújelekre oszlanak; ez utóbbiak közé tartozik a lopott tárgy visszaadása a lopásnál, a nő kihivó magaviselete az erőszakos nemi közösülésnél stb.

971. §. A practikusok teljesen föl akarták sorolni azon két osztályt, melybe a gyanújeleket átalában osztották, s *a priori* meg akarták határozni, hogy bizonyos gyanújelek *közeliek*, s más gyanújelek *távoliak*. E meghatározás azonban nehezen tehető állandóvá; mert a gyanújelek bizonyító erejét nem birálhatjuk meg azok vélelmezett és elvont létében, hanem összszerű viszonyaikban kell megitélnünk.[1] E megkülönböztetés számára tán találhatnánk okszerű ismérvet, azt mondva, hogy *távoli* gyanújelek azok, melyek a bűntett egyszerű *végrehajtásával* vannak kapcsolatban (p. u. az álkulcs birtoka, mely álkulcs a lopás színhelyére való behatolásra szolgálhatott) s *közeli* gyanújelek azok, melyek a *bevégző* cselekvényekkel vannak összefüggésben (p. u. a lopott tárgy birtoka). Ez ismérvet tán elfogadhatnám pusztán tudományos szempontból; de kétkedem, vajjon elfogadható-e minden gyakorlati alkalmazásnál. Új gondolat, mely fölött előbb még elmélkedni kell.

[1] Cocceius : *De fallacibus criminum indiciis, exercit. 75, pag. 1037, vol. 1.* — Nani : *De indiciis ;* kitünő tanulmány, mint e fényes elme minden műve ; de tönkre tette a florenczi nyomdász tudatlansága. — Caldero : *Decisiones Cathaloniae, decis. 50.* — Puttmann : *Opuscula criminalia dissert. 8, de lubrico indiciorum.* — Weismantel : *Diss. de condemnatione facinorosorum ex inditiis, Erfurti,* 1791. — Cephalus : *lib. 5, cons. 621.* — Valli : *Istituzioni criminali lib. 2, sez. 2, cap. 2, p. 147 e seq., Venezia,* 1789.

Több bűntető jogász nem *két*, hanem *három* osztályba sorozta a gyanújeleket : a *legközelebbi* (legsürgösebb), *közeli* (sürgös) és *távoli* (enyhe) gyanújelek osztályába (Du Boys : *Histoire du droit criminel tom. 6, pag. 2)*, ez azonban csak növelte az *a priori* osztályozás nehézségeit. Más jogászok pedig a gyanújelek által való bizonyítást *közvetett* bizonyításnak, s a gyanújeleket *néma* tanúknak nevezték. De mindenkor és mindenütt bizonytalanságban voltak a jogászok arra nézve, vajjon szabad-e puszta gyanújelek alapján, marasztaló itéletet hozni. Böhmer : *Commentar. ad C. C. C.* tanította : *Nemo ex indiciis perfecte convinci potest ;* s elfogadták azon szabályt, hogy gyanújelek alapján halálra nem, hanem csak kínzásra, s miután a kínvallatás elavult, csak *rendkívüli* bűntetésre lehetett a vádlottat itélni. Du Boys : (id. munk. 4. és köv. l.) védelmébe fogadja azon jelenleg elterjedt véleményt, hogy a puszta gyanújelek is képezhetnek teljes bizonyítékot ; s valóban, a benső meggyőződés rendszere mellett, ez nem is lehet máskép. Bannizza : *Systemata jurisprudentiae cap. 10, §. 15,* részletesen tárgyalja e kérdést. Carmignani 1807-től fogva : *Elementái* első kiadásának (megjelent Pisában 1807) 460. és köv. §§.-ban férfiasan védte azon elvet, hogy a gyanújelektől *teljes bizonyítékot* nem lehet várni. Idevonatkozólag fölhozott érvei közt figyelemre méltó az, mely szerint minden gyanújelnek magának is, beismerés, tanúvallomások, vagy okmányok által való bizonyításra van szüksége ; így tehát a gyanújelek által való mesterséges bizonyítás kettős veszélylyel jár : azon veszélylyel, mely a nem-

mesterséges bizonyításnál is mindig előfordúl; továbbá a téves okoskodás veszélyével, mely a *mesterséges* bizonyítástól elválaszthatlan. E véleménye mellett állhatatosan megmaradt a nagy mester, mint ez kitűnik : *Elementá*inak utolsó, 1833-ki kiadásának 571. §.-ából, mely azonos az első kiadás 460. §.-ával.

972. §. Nem állítom, hogy a gyanújelek bizonyító ereje, azok számához képest, *belsőleg* növekszik, vagy fogy; mert logikai tévedés volna, ha a gyanújel belső erejét, más gyanújel fönforgása miatt, növelnők. Több rész összetétele folytán létre jöhet az óhajtott egység, de hat egy hatod töredék, önmagában tekintve, nem válhat egy negyed töredékké, pusztán azért, mert más nagyobb töredék mellett van.[1]

[1] A *Singula quae non prosunt unita juvant* szabály helyes értelmezésének módjáról értekezett BUCCARONI : *De differentiis, differ. 55 et 58.* Föltétlenül el kell kárhoztatnunk e régi mondást : *Atrocissimis leviores conjecturae sufficiunt.* Kegyetlen és értelmetlen mondás; értelmetlen, mert minél súlyosabb a bűntett, annál inkább ellentétbe jut az emberi természettel, s így annál inkább beleütközik az ártatlanság vélelmének akadályába; kegyetlen, mert a legsúlyosabb bűntettek bűntetése nagyon szigorú lévén, annálinkább lehet félni a birói tévedés veszélyétől. TISSOT : *Introduction philosophique à l'étude du droit pénal, liv. 2, p. 232. Paris* 1874.

973. §. E bizonyító erő a különös mellékes körülmények, s azon mentő jelleg arányában nő vagy fogy, melyet azokra nézve a vádlott bebizonyít. Sőt minden e mentő jellegtől függ; mert habár a legsúlyosabb, s az iroktól *közelieknek* nevezett gyanújelek egész sorozatáról, a vádlott *positiv módon* kimutatja, hogy azok ártatlan okkal állnak viszonyban, elvesztik *egyértelműségöket,* s nem támadják meg az ártatlanság vélelmét. Így p. o. mit sem bizonyít az

emberölésről vádolt ellen, hogy ruhája véres volt, ha ez határozottan kimutatja, hogy ruhája már az emberölés elkövetése *előtti napon* be volt vérezve. Mitsem bizonyít, hogy a hulla mellett talált zsebkendőről bebizonyodik, hogy a vádlotté, ha ez bebizonyítja, hogy azt *hónapok előtt* ellopták tőle, sőt a vádlott erről följelentést is tett. Mitsem bizonyít, hogy a vádlottnál látták a fegyvert, ha ez határozottan bebizonyítja, hogy azon fegyvert az *ölés után való nap* találta az úton, s meggondolatlanul fölvette. Íme, három végzetes gyanújel, mely fölhalmozódott a szerencsétlen vádlott ellen, s mely közvetlen halálos veszedelembe dönti őt, ha a biró föltétlen ismérv gyanánt fogadja el a *közeli* gyanújelek elvont és doctrinarius meghatározását. Ugyanazon jélenségek, viszont, nem elégségesek a vádlott elitélésére, ha a biró *összerűségökben* mérlegeli azokat. Ekkor meggyőződik, hogy e három gyanújel kétségtelenül ártatlan okkal áll viszonyban; de eltér az igazságtól és helyes logikától, ha a *concrét positiv igazság* viszonyának eléje teszi az *elvont*, föltételes igazság viszonyát, hogy bután engedelmeskedjék egy elméleti szabályocskának.

Nem szabad felednünk továbbá, hogy Carmignani megrótta a túlzott és téves *kétségtelen* jelzőt, melyekkel a gyakorlat szokásos szójárásában sokszor ellátják a puszta gyanújelet is. Ha a *kétségtelen gyanújel* kifejezéssel azt akarják mondani, hogy a gyanújelet képező *tény*, önmagában, határozottan be van bizonyítva, ez megfelelhet az igazságnak. De ha a *kétségtelen gyanújel* tétele által azt akarjuk kifejezni, hogy a gyanújel mi kétséget sem hagyhat fönn a vádlott bűnössége tekintetében, ez — úgymond Carmignani — tévedés, mert egy gyanújel erre nem elég. Mivel pedig — hozzá teszem én — a felűletes egyének e szót könnyen második értelmökben vehetnék, a *kétségtelen*

gyanújel kifejezés, mint veszélyes, számüzendő a jogi műnyelvből.[1]

[1] Valamint tulzás, a vádló fölfogása szerint, *kétségtelen* gyanújelekről beszélni, ép oly felesleges idővesztegetés és hiában való szónoki fogás volna a védő részéről, ha ez a gyanújelek bizonyító erejének föltétlen hiányára vonatkozó közhelyekhez folyamodnék. Ez a mező, melyen egykor gazdag aratásokat tartott a védők ékesszólása, s az elmélet könnyű, pompázó szereplése, ma már csak nyomorult termést adhat. Semmi fáradságba sem kerül hires tudorok tekintélyére hivatkozni, kik p. u. átalános vagy — csak különös esetekre illő — viszonylagos szabály gyanánt, kimondták, hogy nem szilárd gyanújel a *közhír* (BUCCARONI *diff. 63)*, a *hang fölismerése* (PERSIUS *cons. 13)*, az *ellenségeskedés* (PRUCKMANN : *Responsa juris doctrinalis vol. 1, respons. 18, Francofurti ad Moenum*, 1671) a *szökés* (RIMINALDUS, *cons. 647)*, a kihallgatás alatt való *szemlesütés*, *elsádadás*, a melyre oly nagy súlyt helyezett NOVELLUS : *De defensione reorum* czímű értekezésében, melyben komolyan ajánlja a védőknek, hogy figyelmeztessék a vádlottakat, miszerint mindig szeme közé nézzenek a birónak. Ez átalánosságokkal negyvenötévi védői gyakorlatom alatt soha sem törödtem; mert a gyanújelek mérlegelését oly birálatnak tartottam, melynél elvont átalánosságok és tudományos tekintélyek helyett concrét ismérvekből kell kiindulnunk, s a logikát kell vezetőnk gyanánt elfogadnunk.

974. §. A részrehajlatlan birónak épúgy óvakodnia kell azon *változó* gyanújelektől, melyeket a vádló a vádllott minden cselekvényében föltalálhat. Mit ér p. u. azon annyira dicsért gyanújel, hogy a vádlott *elsápadt, reszketett,* mikor a hatósági közegek elfogták; ha másrészt meg szintén a gyanújelek közt látjátok fölsorolva a letartóztatott *rettenhetlen magaviseletét?* Ha a vádlott elsápadt és reszketett, ez nem természetes indulat volt, mely megragadhat, saját veszé-

lyével szemben, egy szentet is. Ha ellenben a vádlott nyugodtan, bátran viselte magát, ennek oka nem becsületes öntudata, hanem tettetés volt, mely csak bűnösségét mutatja; mert mindenkinek reszketnie kell, midőn letartóztatják. Ha a vádlott a börtönben, szomorú és gondolkozó, ez nem a *megnemérdemelt* szerencsétlensége miatt való fájdalmának, hanem elkövetett bűntette miatt való lelkiismeretfurdalásának tulajdonítandó. Ha pedig a vádlott víg és derült, ennek oka nem lelkiismeretének nyugalma, hanem bűnösségét mutató tettetés; mert a börtönben mindenkinek szomorúnak és gondolkodónak kellene lennie. Az érvelésnek ez elastikus módját melylyel gyakran élnek a vádlók, inkább szónokhoz, mint itészhez illőnek kénytelen tartani, a ki a kérdés fölött gondolkodik.

975. §. A gyanúokok tekintetében igen komoly figyelemre méltó, hogy azoknak nem csak a *gyanúok lényegében* (vagyis a kérdéses bűntetthez való viszonyokban bizonyítóknak) hanem a *bizonyíték* lényegének tekintetében is *teljesnek* kell lennie; azaz minden gyanújelet egyéb más gyanújeltől különböző bizonyítékkal kell bebizonyítani. A vélelmek, s föltételes érvek halmozása logikailag hibás, jogilag veszedelmes. A gyanújel *in substantia probationis* teljességének, logikai szükségesség szerint, *meg kell előznie* azon vizsgálatot, mely a gyanújelnek *in substantia indicii* erejét kutatja. A vérfoltos ruhadarabok szép alkalmat nyujthatnak ugyan a vádlók szónoklatai számára, ha emberölés vádjáról van szó; de e szónoklatok hiábanvaló és mesterkélt beszédekké lesznek, melyek elmondójoknak vagy tudatlanságát, vagy rosszhiszeműségét mutatják, ha a védő e döntő választ adhatja: a foltok *nem vértől* származnak. A gyanújelről csak akkor lehet, mint *ilyenről* hasznosan vitatkozni, ha mint tény kétségbevonhatatlanul bebizonyo-

dott. S itt is meg kell emlékeznünk arról, hogy a *gyanújel bizonyító erejét* nem növeli a legfényesebb bizonyíték sem, mely arra, mint *tényre* vonatkozik. Így p. u. azon gyanújel, hogy valakinek fegyver volt birtokában, nem növekedik még *bizonyító ereje* tekintetében azért, mert a birtoklás tényének bizonyítéka nagyobb lett; ha ugyanis valamely tény bebizonyodott, egyenlő hatálylyal bír, bizonyította légyen azt tíz, vagy csak két tanú, s álokoskodás, hogy egyetlen tény bizonyítékainak megszaporodása megszaporítja a *gyanújelek* számát. A gyanújel mindig ugyanaz, s mindig egy, bizonyítsa bár azt a tanúk egész hada. E fölcserélésekkel és káprázatokkal gyakran találkozunk bizonyos vádlók beszédeiben, kik csak arra törekesznek, hogy az esküdtek kedélyén diadalmaskodjanak, mert számítanak azok föltételezett tudatlanságára.[1]

[1] Tíz tanúm van, kiáltott egyszer fanatikus bátorsággal e vádlók egyike; tíz tanúm, kik egyhangúlag azt vallják, hogy a vádlott, a gyilkosság után való nap eltávozott a tartományból. S hogy lehet a védő oly makacs, hogy tíz tanú ellenében, kik megczáfolják, állítja a vádlott ártatlanságát? Van tíz tanúd — válaszoltam én — de lenne akár száz, mindig csak *egyetlen egy tettet, egy gyanújelet* : a szökést bizonyítanád be. E tényt megengedem. De vitatkozzunk e gyanújelnek, a concrét körülmények közt való bizonyító erejéről. Ez azon terület, melyre a vádlónak szorítkoznia kell, ha loyalis akar lenni, s nem szándékozik port hinteni mások szemeibe.

XIV. FEJEZET.

A védelem.

976. §. Büntető ügyekben nem fordúlhatnak elő *juris et de jure* vélelmek.[1] A vádlottnak tehát mindenkor meg kell engedni, hogy *védelmezhesse* magát. Mivel azonban a vádlott nem bír mindig kellő értelemmel arra, hogy védelmét előadja, a védelmi jogból azon szükségesség következik, hogy *szabadon* választott törvénytudó védő álljon mellette.

[1] Ez igazság oly világos, hogy lehetetlennek látszik, miszerint valaki kételkedjék fölötte. S mégis voltak törvényhozások, melyek a vádlott bűnösségére vonatkozólag *juris et de jure* vélelmekkel bírtak. Így a beauvoisis-i statutum 12. fejezete megállapítja, hogy ha valaki mást bajjal fenyegetett, s e baj csakugyan bekövetkezett, *szükségkép* a fenyegető tartandó tettesnek; a 13. fejezetben pedig azt mondja, hogy ha a vádlott a per folyama alatt, megszökik a börtönből, ezáltal beismeri bűnösségét, s ha ismét kézre kerül *de plein droit* kimondható bűnösnek, s mint ilyen *minden további peres eljárás nélkül*, kivégezhető, Így az V. Kereztély által Dániában és Norvégiában életbe léptetett büntető-törvénykönyv, mely ez országokban 1684-től 1842. augusztus 20-ikáig érvényben volt, elrendeli, hogy a nő, ki titokban szült, s nem mutatja elő gyermekének tetemeit, gyermekgyilkosnak vélelmezendő, s minden eljárás nélkül, halálra itélendő. Más *vélelmeket* pedig több szigorú törvényhozó elégségesnek tartott arra, hogy pusztán azok alapján kár-

hoztató itéletet lehessen hozni. Az ily tanúknak még gondolatát is számüzte a modern tudomány. Sőt néhány jelenkorbeli törvénykönyv (mint a brasiliai codex 36. czikke) törvényerőre emelte azon szabályt, hogy kire sem szabható ki a bűntetés, vélelem alapján, bármily valószínű legyen is e vélelem.

977. §. A védelem[1] nem *kiváltság*, sem pegig az emberiesség által követelt *engedmény*. Valódi *eredete* (vele született), s *így elidegeníthetlen* joga az embernek. Hélie : *De l'instruction* §. 614.

[1] A sajtó szabadsága, napjainkban, háborút visel a védelem szabadsága ellen. Azon rossz szokás támadt — melyet a sajtó szabadsága szükséges következményének tartanak — hogy a hirlapírók haszonból vagy pártszempontok miatt, tudósítást adnak ki a folyamatban levő bűntető perekről. E tudósítások majd soha sem szabatosak, s gyakran oly szellemben készülnek, hogy a közvéleményt azon útra tereljék, melyre valakinek érdekében van az esküdtszék vezetése. Veszélyes és az igaz ügy diadalára nézve fölöttébb káros szokás; erélyesen írt ellene Ortiz de Zuniga az *Escuela del derecho*, 1. köt. 197. lapján, (*Madrid*, 1863).

Ez észrevételen, melyet munkám utolsó kiadásában tettem, kapott egy minden szabadságra nézve ellenséges felekezet, mely fáradhatatlanul keresi az alkalmat, hogy Olaszországot távolabb lökje vissza a szolgaságba, mint hova régi zsarnokai vezették; s kénytelen voltam kifejteni gondolatomat, hogy megtisztítsam magamat a hátrafelé haladás rút szennyfoltjától, melylyel rosszszándékúlag bepiszkoltak; ezt tettem *opuscoli*-m VI. köt. 37. opusc.

978. §. Ez elvhez azon másik elv járul, hogy a vádlott védelme a társadalomnak is közvetlen érdekében van; mert a társadalomnak nem arra van szüksége, hogy a büntetés *valakire*, hanem hogy a *valódi* büntettesre sújtson le. Így tehát a védelem nem csak *másod*, hanem *első sorban közérdekű dolog*.[1]

[1] Ez elvhez oly szigorúan ragaszkodott több német törvényhozás, hogy míg szokásban volt a bűntetéseknek a hullákon jelképileg való végrehajtása, a hulla számára védőt rendeltek ki, ha a vádlott az itélet előtt meghalt. HERTIUS : *Responsa tom. 1, respons. 562, Francofurti ad Moenum*, 1729. — AYRAULT írta *Dénier la défense serait un crime : la donner, mais non plus libre, c'est tyrannie.* E szavakat a régi Francziaországban elkapta a szél. Azon tanácskozásokban, melyek Francziaországban az 1670-ki híres rendelet alkalmából tartattak, mely, az emberiséget gyászszal borító rendelet, teljessé tette a legzsarnokabb és legigazságtalanabb rendszert : LAMOIGNON elnök erős ellenzéket képezett az ellen, hogy a vádlottól megtagadják a védelmet. Ez ülésekről szóló jegyzőkönyvben olvassuk a többi közt e szavakat : *Entre tous les maux qui peuvent arriver dans la distribution de la justice, aucun n'est comparable à celui de faire mourir un innocent ; il vaudrait mieux absoudre mille coupables.* E szavak azonban a pusztában kiáltó szavai voltak, s.a rendelet új szentesítést adott az I. Ferencz által 1539-ben megállapított azon szabálynak, mely elrendelte, hogy bármily súlyos váddal van is terhelve a vádlott, még sem szabad mellé tanácsadót adni. Így határozott Francziaország uralkodója, mig V. Károly már 1532-ben, Nemesis-ének 47-ik czikkében elrendelte, hogy ha a vádlottnak nem volna, a biró tartozik számára kirendelni védőt, ki a közpénztárból nyer díjazást. HUPKA : *Positiones juris crim. secundum constitut. Theresian. pag. 239, Viennae*, 1779. Fanatismus, vagy részrehajlásom oka, hogy ha a német és franczia bűntetőjogi forrásokat összehasonlítom, mindig ily eredményekre jutok !

979. §. E két elv elfogadásából az következik, hogy a vádlott *nem mondhat le* védelméről, s akarata ellenére is ki kell rendelni számára oly egyént, a ki képes vinni ügyét és kifejteni védelmét, hogy a vádlott fölmentessék, ha ártatlan, vagy bűntetése igazságos mértékre leszállítassék, ha bűnös. Káromkodik, a ki állítja, hogy a vádlottat nem

szükséges védeni. Azon büntetés-többlettel szemben, melylyel a büntettest érdemén túl sújtják, a vádlott a szó szoros értelmében, *ártatlan* : *lex 4. ff. de postulando — lex 19. ff. de poenis — lex 11. ff. de publ. judic.* S föltéve, hogy a vádlott nem mondhat le védelméről *nyiltan*, ebből az következik, hogy nem mondhat le *hallgatag* sem; a mi mutatja, mennyire ellentétben van a józan elvekkel azon rendszer, mely megtagadja a védelmet a *beismerő vádlottól*. E vélemény észszerűtlensége világosan bebizonyodik, nem csak azon elvből, hogy a vádlottak védelméhez a fönnebb (978. §.) említett oknál fogva *közérdek* fűződik, hanem a következő észrevételekből is : 1. hogy a beismerő vádlott tévedés áldozata lehet; — 2. hogy életuntság miatt hamis vallomást tehet; — 3. hogy azért is vallhat hamisan, miszerint a valódi büntettest megmentse, minek gyakorlatom alatt, nem egy, de sok példáját láttam; — 4. hogy ha bűnös is, oly mentő körülmények harczolhatnak mellette, melyek jogi hatását a vádlott nem ismeri, s melyeket, mivel beszámítását megszüntethetik, vagy kisebbíthetik, a jó igazságszolgáltatásnak tekintetbe kell vennie.

Ennek daczára, a régibb gyakorlatokban, a római jogból kiinduló téves érvelés[1] folytán, azon rossz szokás kapott lábra, hogy a beismerő vádlottól megtagadták a védelmet, s alkalmazást nyert e végzetes mondás : *in confessos nullae sunt partes judicis nisi in condemnando.* Végzetes mondás, mint akár hány hozzá hasonló mondás, melyek mindazon lényeges hibában szenvedtek, hogy a polgári jog szabályait kiterjesztették a büntető jogra. A büntető perek története megreszkettet, midőn olvassuk, hogy bizonyos korszakok és bizonyos országok birái alig hallották a vádlott beismerését, azonnal mozogni kezdtek székükön és karban kiáltották : *Habemus reum confitentem,*

hogy, minden idővesztegetés nélkül hozzá láthassanak az itélet meghozatalához.

[1] Hosszú és fáradságos munka volna azon szomorú eredmények elszámolása, melyekre a büntetőjog, a középkorban, a római jogból dogmatikailag levont következtetések folytán jutott. Már a római jog is a legnagyobb hibákba esett a büntető jog terén, mely hibák a királyok szigorú s a tizenkét tábla, Sulla vad és több keleti császár még vadabb törvényeiből származtak. E lényeges hibákhoz járult még egy, mely betöltötte a mértéket, s mely abból állt, hogy sokan büntető ügyekre alkalmazták a római jogászok által a *polgári* ügyekre vonatkozólag megállapított szabályokat.

Így PAULUS-nak a *lex 1, ff. de confessis* (s más fragmentumokban) reprodukált mondása — *Confessus pro judicato est, qui quodammodo sua sententia damnatur*, oly szöveg gyanánt szolgált, melyre a birák minden további bizonyíték nélkül hivatkoztak, hogy a beismerő vádlottra a legsúlyosabb büntetéseket alkalmazzák, s mely azon gondolatot keltette föl, hogy a vádlott önvallomásával szemben nem szorul védelemre. E fragmentum azonban (valamint több más hasonló szabályt tartalmazó fragmentum) nyilván a polgári ügyekre vonatkozott. Az ily szabály a *quasi contractus judicialis* eszméjén alapszik, mert a beismerés egyenlő joghatálylyal bír az *esküvel* és *egyezséggel*. Ez annyira igaz, hogy ULPIAN a *leg. 6, §. 3, ff. de confessis* megtagad minden joghatályt azon beismeréstől, mely nem a fél, vagy képviselőjének jelenlétében történt. Ez ellen ne hozza föl senki, hogy ugyanazon PAULUS a *confessus pro judicato (leg. 4, ff. de confessis)* szabályát a gondatlan emberölésre is alkalmazza, melynél az actio *ex lege Aquilia* indul ki.

E fragmentum mindenekelőtt azt követeli, hogy az emberölés bebizonyítassék, vagyis a tárgyi tényálladék megelőző bebizonyítását tételezi föl. S midőn azt tanítja, hogy a beismerő *ex confesso tenetur* a kár megtérítésére, habár bebizonyodik, hogy az emberölést más követte el, az ebből következtetett

érv megtörik az *ex confesso tenetur* tételen, mely világosan utal az *egyezség* fogalmára, földeríti t. i., hogy a beismerő kötelezettségének jogi oka nem a *lex Aquilia*, sem a biró marasztaló itélete, hanem a felek közt létrejött *quasi contractus*. A *lex 4* földerítésére az értelmezők, a *de confessis* czímnél valóban megjegyezték, hogy a *reus*-nak *ex lege Aquilia* érdekében volt a beismerés; mert a beismerésből származó kötelezettség csak *simplex* volt, míg az *ex lege Aquilia* marasztalt a *duplumot* tartozott megfizetni. A régi biróságok kegyetlensége, ama szomorú idők szülötte, azonban a római jog magvait a szavak hüvelyében vette át, s a különös és legkivételesebb szabályokat átalános szabályokká változtatta, a nélkül, hogy e szabályok szabatosabb fogalmát nyomozta volna; mert e szabályok azon, mindinkább a szigorúságra hajló irányzatnak szolgáltak, mely annyi igazságtalanság forrása volt. Igaz, hogy ez igazságtalanságok közől igen sok a római jogászok tévedésére vezethető vissza; de azok legnagyobb része tekintetében a római jogászok ártatlanok, s a kárhoztatásra kizárólag csak értelmezőik méltók. L. BRUNNEMANN: *leg. 1, ff. de confessis*, s az általa idézett szerzőket. A német gyakorlatban semmi nehézséget sem gördítettek a vádlottak védelmezésének útjába, *vel ad avertendam vel ad eminuendam poenam*; s így jelölve meg a védelem *czélját*, szükségkép meg kellett engedni a védelmet még a *legsúlyosabb* bűntettekről vádolt, *beismerő* vádlottakra nézve is; mert mindig foroghatnak fönn körűlmények, melyek följogosítják a védőt a bűntetés kevesbítésének követelésére (BANNIZZA: *Septemata juris prudentiae cap. 11, §. 3 et 4)*, s a Teresia-féle constitutio szószerint elrendelte a védelmet (a 36. czikk, 6. és 8. §§.-ban) a beismerő vádlottak javára is; HUPKA: *positiones* p. 240, §. 579; kinek az 577. §.-ban mondott arany szavait ide iktatom: *Inde intelligitur erroneam esse opinionem eorum, qui atrociora crimina ab omni defensione eximunt, et tamen solidum ex ratione aut ex legibus fundamentum non adducunt. Potius tam favorabiles sunt partes rei, ut gravior poena imminet, eo magis adversus eam defendendus sit reus.*

980. §. A védelem kérdése különféle vizsgálatra ve-

zet azon *módok* megjelölésére, melyek szerint a védelem kifejtendő; azon *kiváltságok* meghatározására, melyekkel a jogi igazságszolgáltatásnak a védelmet föl kell ruháznia; s a védelem *kötelességeinek* jelzésére.[1]

[1] Carpzov: *Responsa lib. 6, tit. 9, respons. 86.* — Lycklama: *Membranarum lib. 5, eclog. 18, Leowardiae.* — Hoffmann: *De odio defensionis, Witembergae,* 1794.

A legfontosabb kérdés, mely legújabban támadt a védelem jogaira vonatkozólag,s mely 1866 óta fölöttébb actualissá lett, azon *idő* kérdése, mikor e jog gyakorlásának kezdődnie kell. A modern reformátorok sok hibát követtek el a régi gyakorlat lerombolásánál; a regeneratió munkájában fokonkint kellett volna előre haladniok. Elégnek tartották a védelem jogainak *in genere* való proclamálását, s azokkal csak a vádlott legvégső veszélyének pillanatára, t. i. az *itélő biró* előtti tárgyalásra gondolva foglalkoztak. A franczia nyomozó eljárás hagyományai, a vádlottak védelmének elméletét, e térre szorították. Így minden vádlott, bizonyos sötét időszakon, t. i. az elővizsgálat időszakán át, a modern humanitarius reformok daczára, védelem nélkül maradt.

Ha azonban a védelem jogát ma már szentnek és a közérdekkel kapcsolatosnak tartjuk, nem szabad az *időre* nézve különbséget tennünk. Azon első pillanattól fogva, midőn az igazságszolgáltatás valamely polgárra tette kezét, állítva, hogy bűntettet követett el, s bűntetéssel akarja őt sújtani, joga van a vádlottnak követelni, hogy védelmének számára kiegyengessék az útat; mert az elővizsgálat első pillanatai is megtámadják egyéni jogát, melynek védelmére joga van, s e pillanatok nagy alkalmatlanságot és igen gyakran helyrehozhatlan károkat okoznak neki. E jog ellen, elvont szempontból, nem lehet komoly kifogást emelni.

Az egész kérdés a *módon* vagyis azon alakokon fordul meg, melyeket a *polgárok* és a *vádlott jogvédelmének* kiegyenlítésére használunk; mind a két jogvédelmet, ugyanis vallásos tiszte-

letben kell tartanunk. S nem igaz, hogy a régi nyomozó eljárásnak, minden országban, meg volt ez *időbeli* korlátja. Kimutattam idevonatkozó értekezésemben, hogy e korlát Francziaországban XIV. Lajos vad rendelete és ez ország barbár birói gyakorlata következtében meg volt; de másrészt kimutattam MARSILI és CARPZOV tekintélyére való hivatkozással, azt is, hogy nem létezett Olasz- és Németországban. L. *Opuscoli*-im 4. köt., *2 opusc.* 7. és köv. fej. E tekintetben azonban a német gyakorlat is szigorú volt, mert kérlelhetetlenül megkövetelte a *titoktartást* (s így megtagadta a védőt) egész a nyomozó eljárás befejeztéig és a periratok közléséig. *Teresia-féle constit.* 36. czikk. — HUPKA : *positiones* p. 240, §. 580. Ma már azonban Németország megelőzte a többi országokat a védelem e veszélyes korlátjának lerombolásában, mint ezt az 1873-ki osztrák bűntető eljárás mutatja.

981. §. A védelem, azon forrásokban tekintve, melyekből származik, vagy *kifogások*, vagy a *tulajdonkép való védelem* által gyakorolható.[1]

[1] Azon módokról, melyek szerint a védelem a mi régi gyakorlatunkban történt, lásd GUAZZINO : *ad defensam inquisitorum, Venetiis,* 1671. — NOVELLUS : *Tractatus ad defensionem reorum, Venetiis,* 1552; e munkájában előadja azon alakiságokat, melyekbe a régi praktikusok öltöztették a vádlottak védelmét. A nápolyi gyakorlatra vonatkozólag MORO : *Practica criminale, lib. 3, cap. 11, Nápoly,* 1749.

982. §. *Kifogások* által védi magát a vádlott, midőn nem vizsgálja érdemlegesen, hanem vagy ideiglenesen vagy véglegesen elhárítja, avagy valamely fegyverétől megfosztja a vádat.

983. §. A kifogások tehát a *kereset,* a *cselekvények* és a *személyek* ellen irányuló kifogásokra oszlanak.

984. §. A *kereset* ellen irányuló kifogások vagy *declinatoriusok* (elhárítók) midőn a vádlott a törvényszéket illetéktelennek mondja, vagy *elhalasztók,* midőn a tárgya-

lás elhalasztását kéri; vagy *véglegesen döntők*, midőn tagadja a kereset jogosultságát akár kezdetbeli érvénytelenség miatt kimutatva, hogy a szóban forgó tettet semmiféle törvény sem tiltja, akár azért, mert valamely közbe jött ok, p. u. közbocsánat, elengedés, elévülés, vagy a törvény visszavonása megszüntette jogosultságát.[1]

[1] Minő lelkiismerettel késnek vele, hogy a letartóztatottnak védőt adjanak, ki hónapokig börtönben ül, pedig tán az általa elkövetett tett a közbocsánatba van foglalva vagy elévült, avagy más hasonló kifogások álltak a szerencsétlen vádlott rendelkezésére; neki azonban, mivel járatlan a törvényekben, nem volt tudomása e kifogásokról?

985. §. A *cselekvények* ellen emelünk kifogásokat, midőn a perben valamely cselekvényt semmisnek vagy törvénytelennek mondunk, s megsemmisítését kérjük.[1]

[1] Ez előleges biztosítékoknak többnyire híjával van a védelem azon perekben, melyeket az úgynevezett *delitti di udienza* (széksértés) miatt inditanak, s melyeket Oldekop *(contra Carpzovium decade 5, quaest. 1)* tumultuarius pereknek nevezett. Valóban, az eljárás rendje miatt, szükséges, hogy oly tettek, melyekből nagy zavar származhatnék, kivételes rendszabályok segítségével nyomassanak el; e kivételes alakiságokat azonban a valódi szükségesség eseteire kell szorítanunk, s nem szabad a delitti di udienza osztályát pusztán csak a biró tetszésének kiterjesztése után való vágy miatt, kiszélesítenünk. Lásd, mit ide vonatkozólag 2707. §.-ban mondok.

986. §. A *személyek* ellen való kifogások, vagy a *vádló* ellen irányulnak, midőn a védő megtagadja tőle a *jus accusandi*-t; vagy a *biróra*[1] vonatkoznak, midőn őt — ha meg van engedve — mint gyanúsat visszaveti; vagy végre a *tanúkra* irányulnak, midőn a vádlott kifogás alá eső minőségöket bizonyítja.

[1] A félnek a gyanús biró ellen való visszavetési jogát

minden törvényhozás elismerte, úgy a polgári, mint a bűntető ügyekben, s pedig még az állandó birákkal, sőt egész birói testülettel szemben is. BRUNNEMANN : *Cons. 105.* — ZENGER : *De exceptionibus pars. 2, cap. 4, n. 8, Vitembergae,* 1663.

LA CUISINE : *(De la justice criminelle en cours d'Assises pag. 168)* vizsgálta azon kérdést, vajjon megadható-e a védőnek a visszavetési jog a jegyzővel szemben is. Ezt nem tarthatom kétségesnek, ha a gyanúra komoly ok forog fönn ; mert a jegyző pártossága gyakran végzetesebb lehet, mint a birói collegium valamely tagjának részrehajlása, mely a többi biró vigyázata és becsületessége miatt, ártalmatlannak maradhat. A mi az esküdteket illeti, mivel a törvény szerint az ezek ellen való visszavetési jogot a collegium megalakulta (instalazione) előtt kell gyakorolni, úgy látszik, hogy az esküdtek irányában a visszavetési jognak a collegium megalakulta után való gyakorlását ki kellene zárni. De nem így történik. A franczia semmisítőszék 1853. január 28. és 1866. július 9-ki határozatával (a *Philippe-ügyben)* (MORIN : *art. 8, 345)* kimondta, hogy bár a franczia bűntető eljárás 393. czikke elrendeli, miszerint az esküdtek collegiuma, ha már megalakult, a vádlott által véglegesen elfogadandó, s többé nem szabad azt módosítani, mégis, ha az esküdtek egyike tárgyalás alatt véleményt mondott a vádlott bűnösségéről, ez esküdt visszavethető és a póttagok valamelyikével helyettesíthető. Oly tan, mely fölöttébb érdekessé válhat a gyakorlatban.

987. §. A *tulajdonkép való védelem,* ha czéljához való viszonyában tekintjük, *közvetett,* vagy *közvetlen* lehet.

988. §. *Közvetett* a védelem, ha csak a vád bizonyítékainak birálatára szorítkozik, kimutatva, hogy azok nem döntők ; de nem foglalkozik a vádlott ártatlanságának positiv bizonyításával, mert elég, ha a bizonyítékok gyengeségének kimutatása által győz.[1]

[1] *Közvetett* védelem, helyes logika szerint csak az, mely bizonyítékaival vár egész a vádlottat terhelő bizonyítási eljárás befejeztéig ; mert nem mondható, hogy a vádlott nem bizonyí-

tott, míg vizsgálatait teljesen be nem végezte. A többi fajú védelemnek joga van arra, hogy követelje meghallgatását már azon első pillanatban, midőn a vád oly útra lépett, melyen, az igazság miatt, meg kell azt állítania. Ha képes vagyok bebizonyítani tulajdonjogomat a lopás vádjával; az első házasság érvénytelenségét a kettős házasság vádjával szemben stb., hol van arra ok, hogy a barbár formalismus arra kényszerítsen, miszerint a börtönben várjam meg a bűnösségemet kimutatni akaró eljárás végét? A *frustra probatur quod probatum non relevat* elvének meg kellene akadályoznia a bűntető eljárás megkezdését is.

989. §. A védelem *közvetlen,* midőn a vádlott ártatlanságának positiv bebizonyítására törekszik, mit két úton érhet el: vagy az által, hogy bebizonyítja, miszerint a vádlott saját *jogának* törvényes gyakorlása közben követte el a tettet — *fecit sed jure fecit;* vagy az által, hogy *indokoltan tagadja,* miszerint a vádlott a bűntett elkövetésének helyén és idejében jelen volt; avagy bebizonyítja az *alibit,* mi által lehetetlenné teszi a vád állítását.

990. §. A legutolsó századokban[1] bár kételkedtek a védelem úgynevezett *kedvezményeltségében,* ma már ezt minden polgáriasult nép elismeri.

[1] A vádlott azon joga fölött, melynél fogva ez törvénytudó védőt igényelhet, különböző értelemben vitatkoztak (a többiek közt) Böhmer: *Elementa jurisprudentiae crim. 1, cap. 15, §. 289 et sequ.* — Frohmann: *De execut. in effig. thes. 56, 57.* — Leyser: *medit. ad pand. spec. 562 et spec. 36.* — Cramer: *opuscul. vol. 4, diss. 6.*

Pouyet, I. Ferencz idejében, ki Francziaországban uralomra segítette a titkos eljárást, szerzője volt a Villers-Cotterets-féle 1539-ki rendeletnek, mely eltiltotta a vádlottak védelmét. E tilalmat megújitotta XIV. Lajos 1670-ki rendeletével. S oly nagy volt a szokás hatalma és a rendeletek iránt való tisztelet, hogy Pothier, kitől senki sem vitathatja meg, hogy

fényes tehetséggel bírt, igen bölcs szokásnak mondta, hogy a vádlottól megtagadják a védőt: *Traité de la procedure criminelle.* Annyira ment Francziaországban a rendeletekbe foglalt büntető jog vadsága, hogy még leírása is borzalmat kelt! Lásd DAMESNE kiváló munkáját: *Introduction à l'histoire du droit romain de Valter p. 36 et suiv.* Hogy tisztelettel viseltethessünk a nagy királyság iránt — írta nem rég szellemesen CAILLEMER — fátyollal kell fednünk igazságszolgáltatását. A védelem megtagadása jelzi, mily igazságtalan és vad valamely törvényhozás. A monarchia, büszke levén a főnemesi és egyházi joghatóságok fölött való diadalára, többé nem ismert féket; s törvényeinek kegyetlensége előkészítette a forradalom borzalmait. Átalánossá vált azon ostoba dilemma ismételgetése: vagy ártatlan a vádlott, s ekkor nincs szüksége védőre, vagy bűnös és ekkor nem kell védeni őt. Így okoskodtak századokon át: s mi rosszabb, még mai nap is vannak jogászok, kik szeretnének így okoskodni. Hasonló tilalmat hozott Flandriában a spanyol uralkodó ház; ez állam biróságai azonban sohasem tartották meg e törvényt és önhatalmilag megengedték a jogászoknak, hogy védjék a vádlottakat.

991. §. A védelmi jog szükségkép arra vezet, hogy a vádlott az első kihallgatások után *szabadon közlekedhessék* védőjével. Ennek korlátolása a védelem megszorítása. Annak meghagyása, hogy a vádlott és védője közt folyó beszélgetés alatt egy börtönőr legyen jelen, igazságtalan önkény. Lesből kihallgatni beszélgetését, nyomorult méltatlanság.

992. §. A védelemnek, ha nem akarják kiváltsággal fölruházni, legalább *egyenjogúnak* kell lennie a váddal: 1. a *határidők*; — 2. a *bizonyítási képesség*; — 3. a *vitatkozás szabadsága* tekintetében. [1]

[1] Ha a vádlottak többen vannak, nem szükséges, hogy mindegyiknek külön védője legyen. Több vádlottnak egy védője

lehet, ha nem forog fönn összeférhetlenség. Annak megitélése, hogy több vádlott védelme *összeférhetetlen-e*: 1. magokra a vádlottakra; — 2. a védőre; — 3. a biróra tartozik. Ha a vádlottak nem tiltakoznak és türik, hogy valamennyiöket egy védő védje, s a védő tiltakozás nélkül vállalkozik a védelemre, föltehetjük, hogy a védelem összefér, mert különben a védő, az összeférhetlenség tudatában, el nem vállalta, a biró nem türte volna a védelmet s a vádlottak nem leendettek oly ostobák, hogy beleegyezzenek: franczia semmítőszék 1867. május 13; MORIN: *art.* 8592. A védelem kiváltságairól részletesen értekezett ALBINUS: *Delinquens defensus Jenae*, 1714.

993. §. Tévedésbe esnénk, mint helyesen jegyezte meg BERRIER, ha a vád és védelem közt való egyenlőtlenség gondolatát megengednők. Míg az államügyész a társadalmat a bűnös megbüntetésére, addig a védő ugyanazon társadalmat az ártatlanság védelmére vonatkozó érdeke tekintetében képviseli. Mindkettő az igazságszolgáltatás papja, a vitában mindkettő független egymástól, s mindkettő függ a törvénytől, lelkiismeretétől és a biróság tekintélyétől. Oly igazság ez, melyet mindenki kénytelen elismerni; mert *qui vilipendit curiam, vilipendit magistraturam*. MUSIO igen helyesen mondta, hogy a védő *is államügyész* (t. i. a *közérdeknek szolgál)*. Oly mély, örök igazságot tartalmazó szót mondott ki ekkép a senatusban [1] tartott beszédében, mely méltó is volna rá, hogy aranybetűkkel irassék föl.

[1] A halálbüntetés ellen mondott e beszédét a senatus 1875. febr. 11-ki ülésében tartotta; a Rómában e czím alatt: *Disussioni intorno alla pera di morte* 1875-ben megjelent kötet tartalmazza.

994. §. Az egyenlőség elve még a nyomozó rendszer alatt is fölidézte az úgynevezett *védelmi eljárás* elfogadását, melyre e rendszerben, a vádlott *teljes joggal* hivatkozhatik, s a periratok közlése után követelheti, hogy a vizs-

gálat oly kiegészítést nyerjen, melytől fölmentetését reméli.

995. §. A védelmi eljárás *ismétlő*, ha a vádlott a *már kihallgatott* tanúk új kihallgatását követeli, hogy azok vallomásukat helyreigazítsák és földerítsék. *Ad repulsam* eljárás a neve, ha a vádlott *új* tanúkra hivatkozik, hogy a vád tanúinak terhelő vallomásait megczáfolja.

996. §. A vegyes rendszerben a két eljárás összeköttése nem vezethet azon képtelen eredményre, hogy a vádlott mind az írásbeli, mind a szóbeli perben megfosztassék a védő eljárásra való hivatkozás *teljes jogától*; hanem inkább azon hatással kell bírnia, hogy a vádlottnak szabadságában álljon a védő eljáráshoz folyamodnia, tetszése szerint, mind a két perben, ép úgy, mint szabad keze van a vádlónak; vagyis, hogy a vádlott, miután az eljárás írásbeli részével megismerkedett, teljes joggal kérhesse a vizsgálatnak oly védelmi tényekkel való kiegészítését, melyek — ha a vizsgáló biró lelkiismeretesen végrehajtja azokat — alkalmasak lehetnek a pörre való utalás (vagy vád alá helyezés) csapásának elhárítására. S hogy továbbá — habár használta, vagy sem az első eszközt — védekezhessék a szóbeli tárgyalás alkalmával oly tanúkra való hivatkozás segítségével, kiknek vallomását magára nézve hasznosnak tartja. Nem ismeri el teljesen a védelem szent jogát oly büntető eljárási törvény, mely nem teszi egyenjoguvá a védelmet a váddal a per *minden* szakában; s így nem csak a vitatkozás, hanem az igazolás szabadságának tekintetében is. Nevetségessé válna azon aggódó gondoskodás, hogy a vádlottnak védőt adjunk, ha a védőt megakadályoznók abban, miszerint legjobb tudomásához és föladatához képest construálja a védelmi eljárást.

997 §. E szabadságot, melyet a modern törvényhozá-

sok legnagyobb része (nem mondom *engedett)* hanem *tiszteletben tartott* a vádlottnál, az által akarták megszorítani, hogy azt a biróság tetszésére törekedtek bizni. E megszorítást az attól való félelemmel akarták indokolni, hogy a vádlott ily tágkörű szabadsága túlságosan föltartóztatja az igazságszolgáltatás menetét. E félelem azonban megsérti a védő méltóságát, ki, visszaélés esetén, fegyelmi rendszabályokkal amúgy is fékezhető. Másrészt pedig jobb megkoczkáztatnunk némi időveszteséget, mint a védelem megszorítása miatt, veszélynek tennünk ki az ártatlant. Ezenkívül a biróság elővéleményes határozata, mely elveti a védelem kérését, nem csak túlszigorú (mert lényegében ezt mondja ki : Nem akarom, hogy tetszésed szerint védd magadat) hanem időelőtti szavazás, s a legtöbb esetben az ügy ismeretét nélkülöző sejtelem; mert a megengedés vagy megtagadás okai fölött a szóbeli eljárás jövendőbeli tényeinek hozzávető előrelátása dönt.[1]

Hasonló észrevétel támad a tanúkhoz a szóbeli eljárás alkalmával intézendő *kérdések* tekintetében. Többen azt hiszik, hogy a szóbeli tárgyalást vezető biró megengedheti, vagy megtagadhatja azon kérdést, melyet a vádlott vagy védője akar a tanúkhoz intézni. Ez is tévedés, s a barbárság hagyományainak undok maradványa. Ha az *ügyretartozás* kérdését vetjük föl, kétségkívül meg kell adnunk a biróságnak azon jogot, hogy visszautasíthasson a vizsgált tényre *nem tartozó* kérdéseket, melyeket a vádlott, kiváncsiságból, a tanú boszantása végett vagy más *kétségkívül* tiltott czélból tesz, minő minden oly czél, mely eltér a kutatott bűntett tekintetében való igazság fölismerésének czéljától. Ha azonban a kérdésnek az ügyre való *befolyásáról* van szó, s a biró a tényre *tartozó* kérdést azon ürügy alatt akarja visszautasítani, hogy nem tartja azt határozónak,

szakít a helyes elvvel, s türhetetlen zsarnoksággal megszorítja a védelmet. A biró, bármennyire tanultabb is a védőnél, nem találhatja ki az ez által készített védelem rendszerét, s ha mégis találgatja, azt bizonyítja, hogy elbizakodottabb, de nem bölcsebb a védőnél. A szóbeli eljárás kezdetén jelentéktelennek tünhetik föl valamely ténykörülmény. A védő azonban, ki más körülményeket akar bebizonyítani, ezeket az első ténykörülménynyel összekötni, s így oly eredményt törekszik létrehozni, mely lerombolja a vád építményeit, az ügy nagyobb mérvű ismerete mellett, igen fontosnak tarthatja azt. E téren kezdve vitát, a biró itél a védelem fölött, mielőtt ez elkészült volna, kinyilvánítja szavazatát, s az igazságszolgáltatás nagy kárára megzavarja az igazság kiderítését.

[1] Ez igazságokat átalában elismerik az irók és a jó törvényhozások. NOUGIER (*La cour d'assises vol. 2, pag. 26, §. 650, Paris,* 1860). — *Ni ministère public, nie partie civile, ni accusé, ne sont limités dans le choix. Ils placent sur leur liste toutes les personnes à leur convenance, et en tel nombre qu'ils le veulent bien. Impossible qu'il en soit autrement, parcequ'il est impossible tout contrôle préalable.*

998. §. A védelemnek egy pont tekintetében *kiváltsággal* kell birnia a vád fölött, s ebből áll a védelem tulajdonkép való *kedvezményezettsége.* [1] Ez az, hogy az *utolsó szóra* úgy az ügy *érdeme,* mint a közbeszóló kérdések fölött való vitában, mindig a *védőnek* kell joggal birnia. Igen komoly kétely merül itt föl a tekintetben, vajjon a védő e jogát tiszteletben tartja-e azon esküdtszéki eljárás, mely az elnöknek megengedi az összegezést. Tény, hogy ha az elnök a vádlónak akarja adni az utolsó szót, ezt megteheti, mert ő maga mondja el, az összegezésben, a vád szavait, melyekre a védelem nem válaszolhat.

[1] A túlzások, melyek még a legjobb ügynek is ártanak, alkalmasak a *favor defensionis* tétele ellen irányuló támadásokra. L. Kramer : *Opuscula juridica, tom. 4, opusc. 6, de favore defensionis et irrationabilitate consvetudinis defensorum exclusive in causis criminalibus.*

Nem akarok vitatkozni a *favor* szó fölött, de elvileg kétségtelen, hogy a védelmet megilleti az *egyenlőség* joga. E fölött nem szabad sem kételkednünk, sem vitatkoznunk. Ha azonban előfordulnak oly esetek, midőn a teljes egyenlőség anyagilag lehetlenné válik (mint azon esetben a vád és védelem közől, melyik beszéljen utoljára) a kérdést, mindenesetre, a *favor* szabályával kell megoldanunk, s a kedvezményben a védelem és nem a vád részesítendő. Vignoli : *De juditiis causarum criminalium cap. 36, Genuae,* 1864. — Hein : *Promtuarium vol. 1, pag. 478, §. 8, n. 2, Norinbergae* 1720. — Leyser : *Meditationes, specimen 283, n. 29.* — Hupka : *positiones pag. 243, §. 585.*

A védelemnek — bár a szónokok hosszadalmassága miatt szükségessé vált — megszorítását képezte a régi büntető perekben az időnek a homokóra szerint való kiszabása. L. Draud : *Commentatio de clepsidris veterorum, Gissae,* 1732. — A jó bűntető eljárások azon óvó rendszabályt léptették életbe, hogy a jegyzőnek, a semmiség terhe alatt meghagyták, miszerint a jegyzőkönyvbe bevegye : *az utolsó szó a vádlotté és védőjeé volt.* A törvény megszűntetésével volna egyenlő annak megállapítása, hogy a jegyzőnek ez alakszerűség meg- vagy megnemtartásáról való hallgatása alkalmával a megtartás vélelmezendő, valamint ellentétben volna a bűntetőjog leglényegesebb alapelveivel azt mondanunk, hogy ha nem tűnik ki, miszerint a védő beszélt utolsónak, ez azt mutatja, hogy végül való fölszólalási jogáról lemondott. Ha e dolgokat állítják, megfontolatlanságuk miatt meg kell bocsátanunk az illetőknek ; de szavaikat nem szabad, jogi elvek gyanánt, elfogadnunk. Lehet, hogy a védőnek nincs mit *hozzá tennie* előbbi szavaihoz ; a törvény azonban nem azt követeli, hogy a vádlott és védője *utolsókúl*

beszéljenek, hanem — jól megjegyzendő — hogy megbizonyodjék, miszerint az *elnök a védőnek adta az utolsó szót*. Nevezetes, hogy a vádlott e jogát (hogy t. i. utoljára szólhat) Angliában legkésőbb proklamálták az 1865-dik május 9-diki törvény által. Chauveau : *Étude sur la poursuite criminelle en Angleterre pag. 89.*

999. §. A védő kötelességei a következők : 1. *a tanulmány*. Tartozik minden tőle telhető *fáradsággal* tanulmányozni azon módokat, melyek által segíthet védenczén, be kell hatolnia úgy a *tény* részleteibe, mint a jog mélységeibe. — 2. A *könyörület*. Tartozik védenczét erősíteni, s támogatni, míg csak minden *törvényes eszközt meg nem kísérlett*. — 3. A *bátorság*, hogy gyáva félelem, vagy földi tekintetek meg ne akadályozzák a védelemben. — 4. A *hűség*, hogy védencze titkait el ne árulja. — 5. Az *érdektelenség*, nehogy a szerencsétlen vádlott fájdalmait öregbítse, s hogy ép oly készségesen szolgálja a szegényt, mint a gazdagot. — 6. A *becsületesség* mindenben, a mit *tesz*. Ez utóbbi nem kötelezi, hogy *megtegye*, mit a vád esetleg tenni elmulaszt, s mi közrehathatna a vádlott bűnösségének kimutatására. Ez ellentétben állna feladatával, mely ily esetben *hallgatásra* kötelezi. A becsületesség kötelessége nem ró a védőre *positiv*, hanem csak *negativ* kötelezettséget. Csak *mulasztásra*, t. i. arra kötelezi, hogy *ne mondjon* olyat, mi ellentétben áll a *perbeli* igazsággal, s hogy ne segítse elő, ravaszkodás és hazug bizonyítékok által, a hamisság diadalát. E különbség, melyre nem mindig figyelnek kellőleg, néha oly cselekvényekre bírta a védőket, melyek az igazságszolgáltatás ellen való bűntettet képeznek. Az azonban nem becstelenség, ha elhallgatja, vagy elmulasztja, mi által, ha megmondaná, vagy megtenné, ártana a vádlottnak. A bűntett bebizonyítása a

vádló, s nem a védő kötelessége, s különös volna, ha a vádló a védőtől várná, hogy tudatlanságán, vagy tapasztalatlanságán segítsen.[1]

[1] Kegyetlen vélelmet állít föl, a ki a védőt a vádló segédévé akarja átváltoztatni.

XV. FEJEZET.

Az itélet.

1000. §. A büntető jogban *itéletnek* mondjuk a *birónak azon büntettre vonatkozó, minden nyilatkozatát, mely fölött hivatva van itéletet mondani.*

1001. §. A *közbe szóló* itélet (határozat) az, melylyel a biró nem a főügyet, hanem incidens, vagy mellékes kérdést dönt el.[1]

[1] BAUER és WEISKE megkülönböztették a közbeszóló (interlocutorius) kérdést az *előkérdéstől* (quaestio praelocutoria), melytől nevezték azon határozatokat, melyek a büntető eljárást megelőzik, hogy elrendeljék azt. WEISKE : bűnt. elj. 338. §.

1002. §. A *végleges itélet* oly cselekvény, *melylyel az illetékes biró, a vádlott fölmentése, vagy elitélése által, megoldja a büntető ügyet.*

1003. §. A végleges itélet *fölmentő* vagy *marasztaló.* A fölmentő lehet a *crimine* vagy csak *ab instantia,* mely utóbbi esetben az itélet csak *föltételes.* A marasztaló itélet vagy *rendes,* vagy *rendkívüli* büntetésre itéli a vádlottat.[1]

[1] Sajátságos szokás uralkodott Szászországban, melynél fogva időleges, vagy életfogytig tartó börtönre azon *föntartással itélték a vádlottat, hogy bebizonyíthatja ártatlanságát.* E gyakorlatot megszüntette az 1838. márczius 30-ki törvény. WEISKE : bűnt. elj. 348. §.

1004. §. Az itéletek *contradictorius* eljárás[1] után, vagy *in contumatiam* hozatnak. Ez utóbbi itéleteknek azonban, mert a védelem lényeges alakisága elmaradt, nem szabad visszavonhatlanoknak lenniök.[2] A makacsságot *eljárásinak* mondjuk, ha a vádlott egyszer sem jelent meg, *itéletinek*, ha a vádlott, miután kihallgattatott, a végtárgyaláson nem jelent meg. A makacssági itéletek anyaga a legnagyobb változásokon ment keresztül a történelem folyamában. Koronkint, az engedetlenség fölött való büszke harag miatt, minden biztosítékot megtagadtak a makacs vádlottaktól, s erről tanúskodik e vad mondás: *contra contumaces omnia jura clamant*; sőt a makacssági itéleteket a visszavonhatlanság jellegével ruházták föl. Néha különbséget tettek a correctionalis és criminalis itéletek közt, s az elsőket, bizonyos körülmények közt, visszavonhatatlanoknak tartották; de az utóbbiakat nem. Néha azonban mindkét fajú itéletektől megtagadták a visszavonhatatlanságot.[3] Az ide vonatkozó vélemények és törvényhozási tények előadása egész kötetet venne igénybe. A legújabb korban élesen és emberiesen gondolkozó férfiak a a kérdés gyökerére hatoltak, s fölvetették a makacssági itéletek — büntetőjogi — hasznosságának kérdését és egyszer mindenkorra meg akarták azokat szüntetni. A tudomány csak egy elvvel szolgálhat, s csak egy legfőbb igazságot proclamálhat, s ez a következő: *a hol nem volt teljes védelem, soha sem lehetünk bizonyosak a vádlott bűnösségéről, s nem lehetünk nyugodtak a büntetés kiszabása tekintetében.*

[1] *Contradictorius* (ellenmondás után hozott) itéleteknek mondjuk az oly perben hozott itéleteket, melyben a vádlott mind végig részt vett. Ez elnevezés a *vélelmezett ellenmondásból* (contradictio) származik; de nem változik akkor sem, ha a

vádlott a helyett, hogy ellentmondott volna a vádnak, beismerte tettét.

[2] A emberbarátok kutatták, vajjon van-e mód arra, hogy az ártatlan a veszélyektől menekűljön és védelemben részesűljön a makacssági eljárások alkalmával is. Legújabban foglalkozott e kérdéssel Robinet : *Revue Critique tom. 24, pag. 434.*

[3] A makacssági itéletek föntartására két tény nagy befolyással bírt. E tények, melyeket nagy tiszteletben tartottak a régi és visszautasítanak a modern jogászok, a következők : az *in effigie* való végrehajtás (Olaszország néhány tartományában a legújabb időkig fönnállott) és a vagyonelkobzás. Mindkettő (reméljük örökre) elévült, mert egyik nevetséges, a másik igazságtalan, s így azon kérdést lehet fölvetni : mi czéljok van a makacssági itéleteknek, ha egyedül csak a vádlott ellen irányulnak? Lásd idevonatkozólag : Lalli : *De reo contumace, Romae,* 1748. — Vogel : *Exercitatio juridica utrum contra delinquentem contumacem procedere liceat, Lipsiae,* 1771. — Sesse : *Decisiones Aragoniae vol. 2, decis. 228, Venetiis,* 1612. S Diena tudományos értekezése : *Della procedura in contumacia nelle cause correctionali, Venezia,* 1873.

Hogy a régi Piemontban is követték a barbár franczia büntetőjogi elveket, kitünik Beccio munkájából (*Consilia, Venetiis,* 1593), a ki a 11. consiliumban állítja, hogy ha a vádlott makacsságban marasztaltatott, az ő kötelessége bebizonyítani ártatlanságát, különben fölakasztják. Hogy azonban Olaszország többi részében enyhébb elvek voltak túlsúlyban, bizonyítja, a többiek közt Ruino *cons. 31, lib. 5, Venetiis,* 1571. Ruino 1536-ban halt meg ; három évig volt tanár Ticinoban és utóbb Bolognában.

1005. §. A büntető itéletnek minden rendszerben mulhatatlan kellékekkel kell bírnia. E kellékek *külsők* és *belsők.*

1006. §. *Külső* kellékek, vagy alakiságok azok, melyek *hitelességére* és bizonyosságára szükségesek. Ezek : *az*

írásba való foglalás, kelet — aláírás — kihirdetés, mely a nyomozó rendszerben az *eredeti* példánynak az irodában való puszta *letétele,* a vegyes eljárásban a *nyilvános fölolvasás* és utólagos letét által történik.[1]

[1] A *marasztaló* itéletnek hiteles másolatban való közlése nem tulajdonkép való kiegészítő *alakiság*. Az itélet teljes és visszavonhatlan, mihelyt a többi alakiságnak elég van téve. A hiteles másolatban való közlés azonban az itélet végrehajtásának mégis szükséges alakisága. A törvény ugyanis, egy vagy más módon megengedi a vádlottnak az érdekeiről való gondoskodást, ha ez azt hiszi, hogy igazságtalanul sújtotta az itélet és följogosítja őt, hogy fölebbezés, megsemmisítés, vagy fölülvizsgálat által megváltoztathassa, vagy módosíthassa a marasztalást; e miatt szükséges tehát, hogy az őt sújtó itélet *másolatával* bírjon, s így azt behatón megvizsgálhassa és oly jogtudósokkal megvizsgáltathassa, kik bizalmát bírják. Innét származik azon szabály, melyet minden becsületes törvényhozás elfogadott, hogy a contradictorius itéletek elleni fölebbezés és fölfolyamodás benyujtásának határideje (legyen ez bár három, öt, vagy tíz nap) azon naptól kezdődik, melyen az itélet hiteles másolata, törvényesen közöltetett a vádlottal. A marasztaló itélet *végrehajtása,* mely a közlés előtt történik (kivéve azon esetet, ha a vádlott belenyugodott elitéltetésébe) zsarnokság, ha az ily végrehajtást a törvény parancsolja, visszaélés, ha a törvény tiltja azt. E szabályokat a tudomány tanítja, s csaknem valamennyi jó törvénykönyv, még a zsarnok kormányok törvényei is elfogadják. Az 1866-ik bűntető eljárás azonban, melyet 1866-ban adtak a szabad Olaszországnak, annyi más jó intézkedéssel és biztosítékkal együtt lábbal tiporta e szabályt is. A 322. czikkben elrendeli, hogy az itéletet nem szükséges kézbesíteni azon vádlottnak, ki a tárgyalásban részt vett, akár volt jelen, akár nem az itélet kihirdetésénél. Türhetetlen igazságtalanság ez, melyet nem csak azon törekvés, hogy az írnokok megkiméltessenek a másolás fáradalmaitól, hanem azon állandó go-

nosz vágy is súgall, hogy a gyanússá lett polgárok elé mindig csel vettessék. Mit ért a szegény pór a tárgyalás alatt fölolvasott itéletből? Igen gyakran megtörtént, hogy a vádlott az itélet fölolvasása *után* kérdezte tőlem : elitélték-e, vagy fölmentették? A szegény még ezt sem értette meg! Minden polgárnak joga van megvizsgálni azon okokat, melyek miatt elitélték, s megvizsgáltatni bizalmát biró jogtudós által, az itélet jogi tulajdonságát. Mily tanácsot adhat a becsületes jogász, ha nem is olvashatja azon itéletet, mely ellen perorvoslattal akar élni az elitélt? A félnek, vagy családjának fizetnie kell a másolásért, s ez a legkevesebb. A másoltatás alatt telik az idő, s e közben elmulik a határnap. S még ez sem minden. A másolat nem hiteles, s ha hibák fordulnak elő benne, ezek alapján történik fölebbezés. Így bénítják meg a vádlottak védelmét; s ez azon végczél, a melyre való törekvésben az Olaszországnak adott új intézmények csodálatos módon találkoznak. Mi, toskánaiak nem voltunk szokva az ily fajtájú szabadsághoz. Francziaországban föntartották a kézbesítés kötelezettségét, s csak a jogtudományban jutott uralomra a correctionalis itéletek tekintetében azon elv, hogy ha a fél a fogságra való jelenkezése által önként végrehajtja az itéletet, hallgatag kijelenti, hogy elfogadja azt. MORIN : *art. 9114.*

1007. §. A végleges itélet *belső* kellékei, vagy alakiságai ezek :

1. A *tény* kijelentése,[1] melynek *világosnak* kell és nem szabad talányosnak és kétesnek — *positivnek*, s nem kétségesnek és zavartnak — *teljesnek*, minden a büntetendőséget alkotó, súlyosító, vagy kevesbítő körülményre kiterjedőnek kell lennie.

2. A *jogi indokolás*,[2] melynek hasonlókép egyértelműnek, határozottnak és teljesnek kell lennie.

3. Azon törvényczikk *megjelölése* (vagy helyesebben *beiktatása)*, melyet a biró, elitélés esetén, alkalmazni akar.

4. A *büntetés,* s az elitélés mellék következményeinek megjelölése.

[1] Hogy a *kijelentés* szót itt az *indokolás* helyett használjuk, ennek oka egy nehéz és igen érdekes problema. Az átalános gyakorlat több századon át föntartotta azon szabályt, hogy a bűntető ügyekben a *tényt* is *indokolni* kell. *Indokolni* azonban nem oly logikai érveléssel, mely egyik bizonyítéknak a másik fölött való túlsúlyát iparkodik kimutatni; hanem azon ténykörülmények *sommás megjelölése* által, melyekre a biró meggyőződését alapította. P. u. meg vagyok győződve a vádlott előleges megfontolásáról *A.* vagy *B.* tanú vallomásáát illetőleg; meg vagyok győződve a betörésről, a *C.* szakértői szemle alapján és így tovább. E rendszer egyátalában nem alkalmazható az esküdtszékre; s ez okból jutott túlsúlyra legujabban azon ellentétes szabály, hogy a *tényt* nem szükséges *indokolni,* hanem egyszerűen csak *kijelenteni*, s az esküdtektől valóban nem lehet többet követelni. Az újabb törvényhozások közől azonban több az esetben is megelégedett az egyszerű *kijelentéssel,* midőn az itéletmondást a rendes biróságokra ruházta, s midőn az állandó biróságoknak meghagyta, hogy *benső meggyőződésük* szerint itéljenek. Pedig e rendszerben igen lehetséges — sőt könnyű — volna a *tény indokolása* is, s ezt mindenki megértheti. — S ennek elfogadása nagy túlsúlyt adna az állandó biráknak az esküdtek fölött, mert az előbbieket megmentené ama vádtól, hogy pusztán csak *Kadik,* s hogy nem adják nyilvános bizonyítékát annak, miszerint ész és ok szerint, hanem csak *benyomásaik* és szívök szerint itéltek.

Kétségtelen, hogy ha a hatóság kötelességévé teszszük a *tény indokolását,* ez két fontos eredményt von maga után.

1. Mindenütt tiszteletben tartják a *lex 12, Cod. de poenis* elvét, hogy a birák — habár meggyőződésök alapján itélnek — tartoznak *secundum acta et probata* mondani itéletet. L. Catharini : *Observationes in Meermann Thesaurus tom. 6, pag. 774.* Ha azonban a biró nem jelzi meggyőződésének *indokait*, mikép győzhet meg bennünket, hogy meggyőződését *secundum acta,* s

nem a kávéházban, vagy ujságban nyert ujjmutatások szerint alakította!

2. Mindenki fájlalja az ártatlant sújtó birói tévedés végzetes következményeit, s mindenki óhajtja, hogy lehetséges legyen e következmények helyrehozása. De mikép lehet helyre hozni a ténybeli tévedéseket oly itélet után, mely nem adja okát a ténynek? E rettentő igazságról tett újabban borzasztó bizonyságot az, hogy a boldogtalan LESURQUES emlékének rehabilitatiója hajótörést szenvedett, habár oly kiváló erő támogatta azt, mint JULES FAVRE. Ha, az elitéltetés után, fényesen bebizonyul is valamely tanú, vagy okmány hamis volta, ez elégtelen, ha másrészt nem bizonyul be, hogy ez okmány, vagy e tanú vallomása szolgáltatott főindokat a biróság meggyőződésére. S ki tudja ezt megmondani, ha az itélet a tény elemeiről hallgat? Az elitélés után elő állhat a tanú szánombánomával, s könyek közt esküdözhetik, hogy tévedett, midőn LESURQUES-t mondta gyilkosnak, pedig DUBOIS volt a gyilkos. A biróság mindig azt mondhatja: a tanú töredelme mit sem határoz, mert nem tudható, vajjon az elitélés *e tanú* vallomásán, vagy *más* bizonyítékokon alapult-e, melyek a vádlott bűnösségét jobban bebizonyították. A tanú tévedése, vagy hazugsága és az elitélt ártatlansága közt nincs *szükséges* logikai kapocs, ha e kapcsot nem mutatja ki a marasztaló itélet.

[2] A biráknak arra való kötelezése, hogy itéletöket *jogilag indokolják*, nemcsak szükséges, hogy az elsőbirósági itéletet fölűlvizsgáló birák tudják, mily indokokon alapszik az, hanem egyszersmind hasznos az első birák fékezésére; mert gyakran megtörténik, hogy a biró, bár el van határozva, miszerint bizonyos irányban dönti el a kérdést, midőn e határozatának indokolását leírja, maga észre veszi, hogy ez indokok sem jók, sem szilárdak, s így visszalép a tévedés útjáról. Hirre tett szert LOISEAU e mondása, (melyet e kiváló jogtudós egyik franczia törvényszékhez intézett): *A törvényszék becsülete miatt tanácslom önöknek, hogy ha kinyomatják itéletöket, az én védelmemet ne nyomassák ki.*

1008. §. Azon itélet, mely nem nyilatkozik összefüggöleg és teljesen a vád által fölvetett minden kérdésről, s a védelem által fölhozott minden (akár tényi, akár jogi) állításról, semmis. Semmis az első esetben, mert megtagadja az igazságot, a második esetben, mert lábbal tiporja a védelmet.

1009. §. Midőn az itéletet nem egy biró, hanem *társas biróság* hozza, három fontos kérdés támad : 1. *Szükséges-e az egyhangúság?* — 2. *Mi történjék a szavazatok egyenlősége esetében?* — 3. *Mi történjék akkor, ha a vélemények több mint két felé oszolnak?*

1010. §. *Első kérdés.* — A szavazatok *egyhangúságának*[1] rendszerét Olaszországban Barbacovi védte, a ki azt követelte, hogy a vélemények megoszlásának esetén, kisebb büntetés szabassék ki, mert ha hatból levonunk egyet, e mennyiség nem lehet egyenlő hattal. Németországban Sonnenfels, a jog kérdésében elfogadta a szavazatok többségének uralmát, a ténykérdés tekintetében azonban azt indítványozta, hogy ha a birák eltérő véleményben vannak, az itéletet föl kell függeszteni; mert a társas biróság által képviselt *erkölcsi*, vagy *collectiv egység* nem nyert kifejezést. Angliában Best védte melegen a szavazatok egyhangúságát, a londoni jogász társaság által 1855-ben közzé tett munkájában. Az egyhangúság rendszere érvényben van Angliában, a braunschweigi herczegségben s az Egyesült-Államokban. Ismételten kisérleteket tettek, hogy e rendszert Francziaországban is meghonosítsák; e kisérletek azonban rövid tartamúak és szerencsétlen kimenetelüek voltak.

[1] Midőn idegen intézményeket másolnak, nem mindig figyelnek a különböző alakok logikai összefüggésére, s azon lánczolatra, mely valamely alakot annyiban tesz jóvá, a mennyi-

ben más alaknak eszköze, vagy következménye; s így ha e lánczot megszakítjuk, elmarad az ok, vagy a hatás. Ekkép történik, hogy midőn megfontolatlanul és vakon kölcsön vesznek egy intézményt, egyik részében megcsonkítják, míg a másikban épen hagyják azt, nem gondolva meg, hogy e megcsonkítás következtében az egész hiábanvalóvá, következetlenné és ellenmondásossá lesz. Angliában az esküdtszéki intézmény a szavazatok *egyhangúságának* és a *tanácskozási teremben* való határozás rendszerével van összekötve. A francziák azt gondolták, hogy a Temzse partjáról a Szajna partjára átültetik az esküdtszéki rendszert; de a szavazatok *egyhangúságát* a szavazatok *többségével* helyettesítik, a *tanácskozási termet* azonban föntartják az esküdtek számára. Olaszországban aztán vonásról-vonásra lemásolták a francziák által megcsonkított intézményt; mert törvényhozóink utánozzák annak példáját, kinek czipőre van szüksége, a nélkül, hogy utánoznák egyszersmind bölcsességét. A kinek ugyanis egy pár czipőre van szüksége, kényelmesebbnek tartja a helyett, hogy maga csinálná, ha készen veszi a czipésznél; de van annyi esze, hogy mielőtt megvenné, meggyőződést szerez, vajjon ráillik-e lábára. Törvényhozóink czipőknek tekintik az intézményeket: csak a készekhez fordulnak. Hogy azonban illenek-e a néphez, melyre azokat rákényszerítik, erre megfelel a nép jajgatása, melynek lábait kificzamították. A *tanácskozási teremben* való határozás okszerű és szükséges ott, a hol a szavazatok *egyhangúságának* rendszere van érvényben; mert az *egyhangúságot* csak a vélemények megegyezése hozhatja létre, s e megegyezés a szétágazó vélemények közt való küzdelem nélkül nem jöhet létre. A szavazatok *többségének* rendszere alatt ellenben azon *benyomás* számít, melyet az egyes esküdtekre a szóbeli tárgyalás tett, s ha hét esküdt nyert azonos benyomást, ezeknek nincs szükségök vitára, s nincs ok arra, hogy a többiek befolyása meghamisítsa e hét benyomását. Rájok nézve közönyös azon benyomás ismerése, melyet a *kisebbség* nyert. Ha megszüntetjük a szavazatok *egyhangúságának* rendszerét, a *tanácskozási teremben* való határozásnak nincs jogi ér-

telme; sőt azon kikerűlhetetlen ellenmondás miatt, mely *saját benyomásunk* nyilvánítása és annak *mások benyomásához képest* való módosítása közt van, a közérzületbe ütközik. A szavazatok egyhangúságának megszűntetése után, kérlelhetetlen logikai szükségesség szerint, vissza kellett volna térni a régiek közvetlen szavazására. Ezzel azonban nem törődtek, föntartották a közös tanácskozás után való határozást, mely az angol és amerikai esküdtszéki intézménynél okszerű, sőt szükséges, s nem vették észre, hogy az *egyhangúság* föltételének megszűntetése után a közös tanácskozásnak nem volt többé létoka, sőt csak arra nézve forgott fönn ok, hogy föladják azt. A szavazatok egyhangúságának kérdését újabban ismét tárgyalták a *Revue internationale* 4. köt. 105. lap.

1011. §. A szavazatok *többségének* rendszerét ez okok alapján védik: 1. A szavazatok egyhangúsága sem képez biztosítékot a birói tévedés ellen. — 2. A szavazatok egyhangúságának követelése könnyen ajtót tárhat a bűntetlenség számára. — 3. *Átalános szokás*,[1] hogy minden tanácskozásnál elismerik a szavazatok többségének uralmát. —4. A szavazatok egyhangúságának rendszere a kisebbséget a többség fölé helyezi; mert egyetlen esküdt, ki a fölmentésre szavaz, legyőz tizenegy esküdtet, ki az elitélés mellett van. E rendszert (t. i. a szavazatok többségének rendszerét) átalában elfogadják a jelenkorbeli törvényhozók.[2]

[1] E harmadik érv nyilván álokoskodáson alapszik, mert azon hibában szenved, hogy két dolgot azonosít, melyek természetöknél fogva lényegesen különböznek. Azonosítja t. i. azt, mi az emberi *értelemtől* függ azzal, mi fölött az ember *akarata* dönt. Minden administrativ határozatnál azt kutatjuk, mit *akar* a többség; s helyes, hogy a *többség akarata* fölötte álljon a *kisebbség akaratának*. Ez szembetünő. Ha egy községben ezeren akarnak valamely közmunkát, két ezeren pedig nem, helyes, hogy az első ezer ember meghajoljon az utóbbi kétezer ember előtt. A míg e téren vagyunk

a többség uralma megdönthetlen. Az *itéletek* terén azonban a kérdés gyökeresen megváltozik, s a többé nem activ *akarat*, a szó szoros értelmében, szenvedőlegessé válik, s magasabb rendű igazság uralma alá kerül. A biró, ki elitél, nem mondhatja : Elitélem a vádlottat, mert *akarom*. Ha így szól, szónoki képet használ, s az *okkal* cseréli föl a *hatást*. A biró (jól megértendő) *nem ád* jogokat : csak *kinyilvánitja azokat*, midőn elismeri, hogy fölsőbb erő következtében már *előbb léteztek*. A római praetor soha sem volt oly büszke, hogy így szólt volna : *Jogot adok*. Csak így szólt : *Judicium dabo ;* vagyis módot és eszközt adok, hogy jogod, ha létezik, érvényesűlhessen. Midőn tehát a biró itél, *akaratának* mi hatálya sincsen. A helyezet ura az *értelem*. Az értelemnek kell kinyomoznia, vajjon a kérdéses jog *létezik-e*, vagy sem. A biró nem mondhatja : *Akarom*, hogy létezzék ; hanem így tartozik szólni : *Hiszem*, hogy létezik. Az értelemre tartozó minden kérdésnél azonban kell, hogy a *tévedés* nagyobb vagy kisebb *lehetősége* képezze a döntő ismérvet. Hogy tehát a többségnek mint ilyennek, túlsúlyt adjunk, szükséges volna, hogy állíthassuk, miszerint *kevesen* könnyebben tévedhetnek, mint *többen*. Ezt azonban semmikép sem állíthatjuk ; sőt az emberiség történelme azon állandó — bár sajnos, de tagadhatlan — jelenségre utal, hogy a legnagyobb tévedésekben mindig a nagy többség hitt, míg az igazságot csak kevesen ismerték föl. Hibás ismérvet állít föl tehát, a ki így szól : E véleményt tartom igaznak, mert heten hiszik, míg a többi öt e vélemény ellenkezőjét tartja igaznak. A puszta számnak nincs valódi hatalma annak kizárására, hogy nem-e ép a hét ember tévedett. Kétely marad fönn ; s e kételylyel szemben igazságtalan volna súlyos büntetésre elitélnünk a vádlottat, kinek ártatlanságát öten állítják, hét ellenében. A mérlegen a döntő súlyt *egy ember* véleménye képezi, s e döntő súly rettenetes. Ha a hetedik esküdt (v. biró) a fölmentésre szavazó öthöz csatlakozik, a vádlott ártatlansága és nem bűnössége proclamáltatott volna. Így tehát mindig bizonyos számú értelmek egysége jut uralomra, s követel magának jogot a csalhatatlanságra. Nem irányadó itt *(a szótöbbség-*

nél) az ész és tudomány túlsúlyának semmiféle ismérve; s gyakran megtörténhetik, hogy öt tudós, részrehajlatlan és okos férfiú véleménye van egyik oldalon, míg a másik oldalon álló hét elhamarkodásra hajló, minden logikát nélkülöző, vagy szenvedélyes, tudatlan férfiú. S e tényezőkkel döntenek egy ember élete fölött, s az *akaratok* uralmáról beszélnek ott, a hol az *akaràtnak* mi joga sincs a befolyásra, oly kérdésben, melynek megoldása kizárólag a törvénytől függ! Ha ez nem álokoskodás, úgy nincs többé dialectica a világon.

[2] A *föltétlen egyhangúság*, az *egyszerű* és a *bizonyos arányokhoz kötött* (nyolcz, vagy kilencz tizenkettő közől) *többség* három különböző rendszerének kérdését újabban és részletesen tárgyalta Wladimirow kharhowi egyetemi tanár, ily czímü értekezésében: *Étude sur l'institution du jury en Russie (Revue internationale, Ann. 4, pag. 101).*

1012. §. *Második kérdés.* — Föltéve, hogy a szavazatok egyhangúságát nem kivánjuk meg az elítélésre, mi történjék a szavazatok *egyenlősége* esetén? A vádlottat föl kell menteni, mert az emberiesség követeli. Föl kell menteni, mert két egyenlő mennyiség egymást kölcsönösen kizárja, s *tagadó* eredményt hoz létre; az ártatlanság védelmének megdöntésére szükséges, hogy a vád *tevőleges* eredménynyel bírjon. Ezt nevezik közönségesen *Minerva szavazata* döntésének. [1]

[1] E mondás eredetére vonatkozólag, lásd Cocceius: *diss. 36, vol. 2.* — Kramer: 2. köt. — Bökler: *diss. 5, vol. 1.* — Ivernizzi: *De pubblicis et criminalibus judiciis p. 46;* s mások műveit, kik megczáfolva Meursius téves véleményét, kimutatták, hogy Minerva szavazata Orestes perében a szavazat egyenlőségét létre hozta, nem pedig megszűntette. A *hadi* törvényszékek előtt folyó perekben támadó szavazat-egyenlőségről írt Bürger: *Singularium observationum Centuria 4, observ. 2, Coloniae Agrippinae,* 1685.

1013. §. *Harmadik kérdés.* — Igen zavaros ama tétel,

mely szerint azon esetben kell megtalálni a túlnyomó tárgyi ítéletet, midőn a társas bíróság véleménye *három felé* oszlik. Ez esetet, melynek gyakorlati példáit Plinius, Gellius, Polybius és Quintilianus említik föl, könnyű összerűsíteni. P. o. kilencz biró közől három a halálbűntetés, három a szamüzés, három a fölmentés mellett van; vagy pedig négy a halálbüntésre, három a fölmentésre, kettő a számüzésre szavaz.

1014. §. Quintilianus (*declam. 365*) azt tanította, hogy nem szabad a véleményeknek sem szigorúságát, sem enyheségét irányadónak tartani, hanem azon véleményt kell határozatra emelni, melylyel szemben *legkevesebb* ellenvélemény van, habár e vélemény a halálbűntetés mellett nyilatkozik. E tételt Wolf számtanilag akarta bebizonyítani azon elv alapján, hogy mivel a tevőleges szavazatokat [1] nem lehet összeadni, mert heterogén tényezők, a tagadólagosokat kell összeadni, melyek, mivel homogén tényezők, alkalmasok az egy összegbe való foglalásra. Wolf tételét, mely végső elemzésében a relativ többség szentesítése, újabban Kramer ismételte, ki azzal dicsekedett, hogy e nehéz kérdést világossá tette. E tétel azonban nem oldja meg a csomót, midőn a különböző vélemények közt *egyenlőség* forog fönn, s továbbá azon hibában szenved, hogy e szabály szerint négy szóval öt ellen halálra lehet ítélni.

[1] Észrevehető itt, hogy *votum* (olaszul *voto*) szót hibásan alkalmazzák a birák szavazatának megjelölésére. A *votum* szó *óhajtást*, az *akarat* tényét jelenti. A ki azonban bűnösnek mond, nem *akarati* cselekvését gyakorolja, nem azért mond bűnösnek, mert óhajtja, hogy bűnösnek találjon, hanem mivel indokolt véleménye van arra nézve, hogy valóban bűnös vagyok. E szó használata a közönséges gyakorlatban tán azon

fekete és fehér golyócskáktól származik, melyekkel régen a kormányzati ügyekben való óhajtásokat fejezték ki. S ily értelemben helyes a *votum* szó, mert a golyócskák azt fejezték ki, mit minden egyes egyén *akart*, vagy óhajtott. Lehet bár, hogy ez akarat és óhaj kifejezését a legjobb itélet előzte meg, kétségtelen, hogy ez itéletből származott az akarati elhatározás, s hogy az egyén a golyócska által csak kedélye legutolsó állapotának adott kifejezést. Nem gondolnám, hogy az olasz *voto* szó eredetét a franczia *voix* szóban kellene keresnünk. A *voix* (szó, hang) szó mindenkor szabatos, mert két értelme van. Az *(igen*, vagy *nem) szó*, ha kormányzati testület nyilatkozik, a szó szoros értelmében, *votum*. A birói testület által kimondott *(igen*, vagy *nem)* szó *itélet*. A *votum* (voto) szó valódi származását a *volitum* szó deríti föl. A biróság *szavazatát* tehát tulajdonkép *suffragium*-nak mondjuk.

1015. §. Herodius (*rer. jud. lib. 5, tit. 22, cap. 7, p. 279, Genovae* 1677) általa is követett szabály gyanánt tanította, hogy a *két leginkább elágazó* (szélső) véleményt kell kiindúlási pont gyanánt fölvennünk s a *közbenső* (középső) vélemény képviselői kényszerítendők, hogy a két szélső vélemény valamelyikéhez csatlakozzanak. E rendszer azonban Nagy Sándor kardjának rendszere. Nincs jogunk rá, hogy a középső vélemény képviselőinek szabadságát inkább megszorítsuk, mint másokét. A három vélemény közől egyiket sem lehet tévesnek vélelmeznünk, mint vélelmezi Herodius a középső véleményt, melyet megvetésre itél. Lehetséges továbbá, e rendszer mellett, hogy egy csekély kisebbség, a kényszerített szavazatok következtében többséggé váljék.

1016. §. Ziegler a problemát akkép akarta megoldani, hogy a határozást a trónra bízta. Ez által azonban a tetszéstől tétetnék függővé oly tény, melynek az igazságtól kell függenie. S továbbá, mi történik akkor, ha az álla-

mot szintén testület kormányozza, s e testület véleménye szintén megoszlik? Ez esetben a csomó megoldatlan marad.

1017. §. CORSETUS és a többi utánzók, a *közép arányt* vették irányadónak. Ez azonban azon elmélet halavány reproductiója, melyett SALICETUS, polgári ügyekre nézve, állított fel, s mi gyakorlati haszna sincsen, ha a véleményeltérés nem ugyanazon büntetés *mennyiségére*, hanem *különböző fajú* büntetésekre vonatkozik.

1018. §. GROTIUS [1] azt indítványozta, hogy az eltérő véleményeket annyiban egyesíteni kell, a mennyiben *közös* tulajdonságaik vannak. De e tétel (melyet a l. 27, §. 3, *de receptis* vett) bár eredményre vezet, midőn az eltérés ugyanazon büntetés *mennyiségére* vonatkozik, nem oldja meg a csomót, midőn a vélemények oly különböző fajú büntetések közt oszolnak meg, melyek közt mi *közösség* sincsen. [2]

[1] *De jure belli ac pacis lib. 11, cap. 5. §. 19, Lausannae,* 1758; *et florum sparsio ad leg. 27, §. 3, ff. de receptis, Amsterdam,* 1647.

[2] L. SCHILTER: *praxis jur. romani exerc. 12, §. 20, Francofurti ad Moenum,* 1733. — NEVIUS: *Analect. 1, 30. in Thes. Othonis vol. 2, p. 364.* — GRÖNWEGEN: *De legibus drr. et unusitatis in Hollandia, lib. 4, tit. 8, leg. 27, §. 3, p. 93, Noviomagi* 1664. — VOET: *ad pand. 4, 8, 19.* — BOSCH: *De dissonis judicum sententiis, cap. 3, Lugduni Batavorum,* 1761.

1019. §. CARMIGNANI megkisérlette GROTIUS tételének felújítását, s annak azon kijelentés által való helyre igazítását, hogy a *benfoglalt* (implicitus) többségnek van túlsúlya. A kifejezés megváltoztatása azonban nem czáfolja meg a kifogásokat.

1020. §. Mások azon tétellel cserélték föl a fönnebbi

tételt, hogy a *simpaticus* többség emelendő túlsúlyra. [1] E tételnek azonban csak akkor van értelme, ha a három vélemény közől egyik a fölmentés mellett nyilatkozik, mert ez esetben azon birák, kik hajlandók voltak a fölmentésre (s kiket a többség kényszerít elitélésre) valóban nagyobb rokonszenvet éreznek az enyhébb, mint a súlyosabb büntetés iránt. De ha a véleményeltérés három különböző marasztalásra vonatkozik, nincs oly ismérv, mely szerint az egyik, vagy másik vélemény iránt való nagyobb rokonszenvet meg lehetne határozni. S habár ez ismérv feltalálható volna is, nincs *ok* arra, hogy egyik vélemény inkább mellőztessék, mint a másik. Mig QUINTILIANUS és WOLF tétele azon koczkáztatással jár, hogy a *maximalis,* vagy a legszigorúbb véleményt emeli túlsúlyra, addig a vélemények *közös, benfoglalt,* vagy *rokonszenves* tartalmának túlsúlyra való emelését czélzó tételek a *középső* vélemények érvényesítésére törekesznek. De nem érthetjük meg (s nem is mutatnak rá) azon *észszerű igazságszolgáltatási elvet,* mely miatt a *legenyhébb* véleményeket kell a *középsőkkel* összekötnünk, hogy a *középső* büntetést szabhassuk ki, a helyett, hogy a középső véleményeket a legenyhébbekkel összekötve a *legkisebb,* vagy a *középső* véleményeket a legszigorúbb (maximalis) véleményekkel kapcsolva össze, a *legsúlyosabb* büntetést alkalmazzuk. Az *igazsággal szemben,* mind e törekvések csak *önkényes* tételre vezethetnek.

[1] Lásd HÜBER : *De jure civitatis liber 3, sect. 2, cap. 6, §, 4, 5, 6.* — COCCEIUS : *in Grotium lib. 2, cap. 5, §. 19, tit. 9,* kinek elmélete azon észrevételen alapszik, hogy a társasbiróság vizsgálata két részre oszlik : 1. annak keresésére, vajjon *bűnös-e a vádlott ;* 2. ha bűnös, mily *büntetést érdemel.*

1021. §. A toscaniai eljárás *(Dichiar. e Istruz. del 9*

novemb. 1838, *art. 493)* akkép akarta megoldani a csomót, hogy elrendelte, miszerint legelőször a *szigorúbb,* aztán a *közép* s végre a *legenyhébb* vélemény fölött szavazzon a bíróság. Föltéve azonban, hogy a szavazók lelkiismerete nem tág, hanem mind meg vannak győződve szavazatuk igazságáról, a törvény nem kötelezheti a bírót, ki először a szigorúbb vélemény mellett nyilatkozott, hogy a második szavazás alkalmával, meggyőződésétől eltérjen. Azt értem, hogy a bírák *in facto* végre is egy értelemre jutnak. De hasztalan volt a tudósok fáradozása, midőn e tételben a kérdés tudományos megoldását akarták feltalálni. E kérdés, természeténél fogva, nem az első gondolatok közt való s a vita által kiegyenlített, hanem kitartó és állandó véleményeltérést tételez fel, mert a szavazókat véleményük föntartására lelkismeretük kényszeríti. S ekkor a szavazás, bár végtelenűl ismétlik azt, mi eredményre sem vezet. [1] Szóval, a törvénynek nem szabad a csomó megoldását színlelnie az által, hogy a bíráknak meghagyja, miszerint jussanak egy értelemre, hanem valójában meg kell oldania azt akkép, hogy elhatározza, mi történjék akkor, ha a szavazók megmaradnak eltérő véleményök mellett.

[1] A nápolyi eljárás 291. czikke szintén Herodius rendszerét fogadta el, t. i. *kényszert* gyakorol a szigorúbb, vagy a kevesebb szavazatok által támogatott véleményekre. Bizonyos tekintetben azonban, legalább positiv intézkedéssel oldja meg a kérdést; mert meghagyja, hogy a legszigorúbb vagy legkevesebb szavazatok által támogatott vélemény pártolói tartoznak a másik két vélemény valamelyikére szavazni. De e módszer mellett lehetséges, hogy a vádlott az első szavazás alkalmával, szótöbbséggel, menekűl a halálbűntetéstől, az újabb szavazásnál azonban a többségnek, a bűntetés neme és mennyisége tekintetében való véleményeltérése miatt, halálra itéltetik. Ez eset ugyan fö-

löttébb ritkán fordulhat elő, de az említett törvény nem zárja ki lehetőségét.

1022. §. Más törvényhozások Paulus (l. 38 ff. *de re jud.*) [1] szabályát fogadták el, ki azt tanította, hogy a *legenyhébb* véleményt kell érvényre emelni. De e szabály is, ha föltétlenűl elfogadjuk, képtelenségre vezet; mert ha három bíró halálbűntetésre, kettő életfogytig való fogságbűntetésre egy pedig enyhe fegyelmi bűntetésre szavaz, ez *egy szavazat* túlsúlyban lesz, mert legenyhébb, a többi *öt* fölött. Kétségtelen, hogy oly *okszerű ismérv* hiányában, mely eldöntené egyik véleménynek a másik fölött való túlsúlyát, helyes, ha a *méltányosság ismérvéhez* folyamodunk, s azon véleményt emeljük érvényre, mely e szabályra támaszkodik: *in dubiis pro reo.* [2] Mig tehát barbárság a legszigorúbb véleménynek tulajdonítanunk túlsúlyt; míg képtelenség a viszonylagos többséget — akkor is, midőn szigorúbb — uralomra emelnünk; míg a közép bűntetés mellett nyilatkozó vélemény túlsúlya önkényre vezet; míg a kényszerhez, vagy a fejedelem közbeléptéhez folyamodva megsértjük az igazságszolgáltatás függetlenségét: addig a *legenyhébb* vélemény túlsúlya legalább egy elvre, a *méltányosság* elvére támaszkodik. Ezek daczára sem szabad azonban e véleményt túlhajtott következményeire vinnünk.

[1] Megegyez *cap. 7, de arbitriis in sexo.* — Maevius: *Commentarii in jus lubecense lib. 1, tit. 1, art. 11, n. 35, 36, Francofurti et Lipsiae,* 1744.

[2] Figyelemre méltó, mint fejezte ki ez elvet Nagy Károly capitulareiban *(l. 7, cap. 186).* E mondat ama kor élő hitének légkörét leheli, s magasztos igazságot tartalmaz. Nem szabad — úgymond a biráknak — vélelmek és egyszerű föltevések alapján, elitélnetek a vádlottat. Kétség esetén Isten igazszolgáltatásának tartoztok kiszolgáltatni őt. Tartsátok szeme-

tek előtt, hogy mivel Isten nem engedte meg, miszerint teljesen meggyőződjetek a vádlott bűnösségéről, ez csalhatatlan jele annak, hogy Isten nem akarta, miszerint e bűnt megbüntessétek, hanem saját maga számára tartotta fönn annak megbüntetését.

1023. §. A legenyhébb büntetés mellett nyilatkozó vélemény túlsúlyát, föltétlen szabály gyanánt fogadom el az esetben, ha az eltérő vélemények mindegyike mellett egyenlő számú (p. o. 9 szavazat közűl 3—3—3) szavazat van. Ha azonban ez egyenlőség megszünik, elejteném azon véleményt, mely mellett legkevesebb szavazat nyilatkozik, s a két megmaradt vélemény közől az enyhébbet választanám. Nyilvánvaló, hogy e nehéz kérdés okszerűen nem oldható meg a nélkűl, hogy elhatározzuk magunkat a *szavazók száma (külső ismérv)* és a szavazat *lényege (belső ismérv)* e két különböző ismérv közt való választás tekintetében. A *belső* ismérv mindig *állandó* lesz, mert azon föltételt képezi, mely miatt a kérdés létrejő. A különböző büntetések mindig a súlyosság különböző fokát tüntetik fel. A *szám* ismérve azonban cserbenhagyhat, midőn a három különböző vélemény mindegyike mellett egyenlő számú szavazat nyilatkozik. Azok tana tehát, kik más tételeket állítva fel a *külső ismérvet* veszik vezérfonaluk gyanánt, nem *tökéletes*, mert sok esetben nem vezet eredményre. Azon tan ellenben, mely akkép követi a belső ismérvet, hogy a *középső*, vagy *legenyhébb* véleménynek ad elsőséget, *állandóan* képes a felmerűlt kérdések megoldására, de túlzóvá válhat, ha a viszonylagos kisebbséget emeli túlsúlyra. Szükséges tehát a két ismérvet combinálnunk. Mindenekelőtt a külső ismérvet kell figyelembe vennünk, ha az alkalmazható; aztán pedig, a szigorúság összehasonlításánál a *belső* ismérv használandó mind az esetben, ha az első ismérv

nem alkalmazható, mind pedig akkor, ha már a legkissebb szám kizárásával alkalmaztatott.

1024. §. A büntető eljárás az itélet által véget érvén, ezt (az itéletet) vagy *ki kell javítnunk*, ha téves, vagy *végre kell hajtanunk*. A büntető itélet kijavítása a *lényeg* vagy az *alak* tekintetében válhat szükségessé.

Lényegében szükségessé válik az itélet kijavítása, ha ez belsőleg téves. Ily esetben a kijavítás *fölebbezés* által érhető el. A fölebbezés egészen új pert támaszt; büntető ügyekben, a közérdek miatt (s különösen a legsúlyosabb esetekben) azonban, rendesen tagadják ennek helyességét. 2. *Fölülvizsgálat* által, mely csak az első itélet érveinek bírálatára szorítkozhatik, a nélkül hogy a pert megújítaná. — 3. *Megsemmisítés* által, midőn a *ténykérdésben* nem bírálható ítélet kifogásolható a *jogi* kérdésben és azon alakszerűségek tekintetében, melyek létrehozták azt.

Az *alak* tekintetében szükségessé lesz az ítélet kijavítása, midőn azt az eljárási alakszerűségek megsértése miatt kell megsemmisíteni. Ez esetben a megsemmisítő biróság nem hoz határozatot a kérdés lényegét illetőleg. Kétségbevonhatatlan annak szükségessége, hogy a téves itélet valamely módon való kijavítása megengedendő. Az szintén természetes, hogy a kijavítás nem bízható ugyanazon bírákra, kik az itéletet hozták, mit Francziaországban, egész a forradalomig, meg mertek tenni. [1]

[1] A büntető ügyekben való fölebbezés meg- vagy megnem-engedésének helyességéről vitatkoztak. Coler : *Decis. Germaniae, decis. 132, Lipsiae*, 1631. — Phoebus : *Decisiones Lusitanae decis. 79. p, 240, Ulyssipone*, 1678. — Hulshoff : *De appellandi facultate in causis criminalibus admittenda, Amstelodami*, 1846. — S legújabban hirneves Glaser : *(Gesammelte Klein. Schrift.)* 2. köt. 21. mü, 274. lap.

De mindenütt, helyes gyanánt, elfogadták azon elvet, hogyha a vádlottnak fölebbezési jog adatik, az ő fölebbezése folytán nem változtatható meg, *hátrányára* az itélet. Morin : *art. 8778.* A semmiségi perorvoslatnak is vannak ellenzői. Legújabban Erio Sala nyilatkozott ellene : *Risumovamento degli studi giuridici, p. 163.*

Élénk és érdekes vita támadt a semmiségi perorvoslat tárgyában, azon kérdés fölött, vajjon a legfelső biróság, midőn az itéletben nyílt törvénysértést lát, megsemmisítheti-e ennek alapján az itéletet, ha a védő hanyagságból, vagy tapasztalatlanságból, nem utalt fölfolyamodásának indokaiban ama törvénysértésre, vagy semmiségi okra. A rigoristák tagadólag válaszolnak, az igazságszolgáltatás legfőbb elvei azonban azt parancsolják, hogy a kérdésre, minden habozás nélkül, igenlő válasz adandó. Így válaszoltak túlnyomólag rá Francziaországban, s legújabban nálunk. E kérdés adott alkalmat azon Bonacci gyönyörű értekezésére, kitől oly gyorsan megfosztatott a tudomány és Olaszország reménye. (*La Corte di Cassazione e gli annullamenti d'ufficio, Turin,* 1870). Szilárd érveléssel világosan kimutatta, mennyire helytelen és igazságtalan a legfőbb törvényszéket pusztán szenvedőleges szerepre kárhoztatni, s kényszeríteni, hogy meggyőződése ellenére szentesítsen oly itéletet, melyet igazságtalannak és helytelennek tart, s az ártatlant arra kárhoztassa, hogy védőjének gondatlansága miatt, bűntetést szenvedjen. A legfőbb itélőszéknek az kölcsönöz magasztosabb jelleget, hogy a törvény fentartója ; s ha egyszer joghatóságára történt hivatkozás, meddő korlátok nem szoríthatják meg szent föladatának gyakorlásában. A törvényhozások által a már jogérvényre emelkedett, de tévesnek tartott itéletek retractatiójára vonatkozó módok annyira változók és oly apróra különbözők voltak, hogy elméletileg nem lehet megállapítani azok föltételeit a tudományban. A bűntető itéletek retractatióját Francziaországban a bűntető eljárás 443—447. czikkei szabályozták ; e czikkeket azonban hatályon kívül helyezte az 1867-ki jún. 21-én

szentesitett törvény, melyet MORIN idéz, 8424. czikk. Az új osztrák eljárás 353. és köv. §-ai foglalkoznak e kérdéssel.

1025. §. Az ítélet végrehajtását, a törvénynek, valamely *közhivatalnokra* kell bíznia; a vegyes rendszerben e hivatalnok az államügyész.

Az itéletek, akár *fölmentik*, akár *elmarasztalják* a vádlottat, *azonnal* végrehajtandók. A késedelem az elsőknél t. i. a felmentő itéleteknél a vádlott kárára elkövetett igazságtalanság; a marasztaló ítéleteknél pedig, a közpéldaadás tekintetében káros, sőt a vádlott fájdalmait is jogtalanúl öregbíti. Csak az *igazságszolgáltatás* (kegyelemért való folyamodás *fölebbezés*[1]), az *emberiesség* (bizonyos esetekben a vádlott betegsége, terhessége, őrültsége[2]), a *vallás* és a magas *politika* különös okai akadályozhatják meg az ítéletek végrehajtását. Vannak oly itéletek is, melyek magokban hordják felfüggesztésük magvát; ez ítéletek akkor jönnek létre, midőn a bíróság — ha megengedik az alaptörvények [3] — a vádlottat az uralkodó kegyelmébe ajánlják.[4]

[1] MARTINEZ egy, korában (1848-ban) még élő spanyol birót említ föl, ki a *halálos itélet végrehajtását* e záradékkal szokta elrendelni: *a vádlott által közbevetett fölebbezés joghátránya nélkül.* Az ily embertelenségek nem csak a szív, hanem az ész ellen is támadnak. Ha a büntető ügyekben megengedjük az itéletet *kijavító* (rendes vagy rendkívüli) perorvoslatot, a vádlottnak e perorvoslatra való hivatkozása teljes joggal fölfüggeszti ez itélet végrehajtását.

[2] Vitatkoztak azon kérdés fölött, vajjon a halálra itélt közbejött őrültsége fölfüggeszti-e az itélet végrehajtását. E kérdés tekintetében a római törvények — a *l. 9, ff. de re judicata* és a *l. 14, ff. de officio praesidis* — ellenmondást tűntetnek föl; ez ellenmondást részletesen vizsgálta PAGENSTECKER: *Observationum legalium, liber singularis, observ. 1.* Más írók az itélet fölfüggesztését vallási indokok alapján védték, s e szempontból

teljesen szabatos volt érvelésök. Az 1821-ki spanyol javaslat 36. czikke világosan elrendelte, hogy a marasztaló itéletek végrehajtását föl kell függeszteni, azon elitéltekkel szemben, kik elitéltetésök után megőrültek; e javaslatot megbirálás végett a törvényszékek elé terjesztették, s a 36. czikket megtámadta az új-castiliai törvényszék: *Observaciones hechas par la Audiencia Territorial de Castilla la Nueva al Proyecto de Codigo Penal, Madrid*, 1821, p. 46.

E törvényszék azon fölfedezést tette, hogy az őrültséget könnyen színlelni is lehet, s így veszélyesnek tartotta a 36. czikket, és szerinte, az őrülteket is föl kell akasztani és fegyházba kell küldeni. Ez azon esztelen észrevételek egyike, melyeket azok kedvelnek, kik *nem-jogi* érveléssel akarnak megfejteni jogi kérdéseket. A mi igazságos, meg kell tennünk, s a mi nem igazságos, nem szabad megtennünk, minden tekintet nélkül az esetleg támadó gyakorlati nehézségekre. E nehézségeket más módon kell eltávolítanunk; de nem változtathatják igazságossággá az igazságtalanságot.

Az elitélt közbejött őrültségének kérdését a legkiválóbb jogászok, helyes szempontból, vizsgálták, midőn azt mondták, hogy a büntetésnek egy szerencsétlen őrültön való végrehajtása fölkelti a közrészvétet, így megfosztja a büntetést *tárgyi erkölcsi erejétől*, s midőn azt a nép előtt ellenszenvessé, egyszersmind igazságtalanná teszi alkalmazását. Azt hiszem ez a leghelyesebb vélemény. Sajátságos, hogy az ellenmondási viszketeg a jelenkor civilizációja daczára kétségbe vonja az emberiesség oly elveit is, melyeket, a legzsarnokibb korszakokban is elismertek. A régi Németországban soha sem vitatkoztak azon kérdés fölött, vajjon az időközben megőrült elitéltek itélete fölfüggesztendő-e. Puffendorf: *Introductio in processum criminalem Luneburgicum, cap. 27, §. 7, Hannoverae*, 1768. S ha Francziaországban kétely merült föl e tekintetben, nem csodálkozhatunk, midőn ott a *kivételes* bűntettek igazságtalan elméletét is elfogadták, mely bűntetteknél még a bűntett elkövetésével egyidejű

téboly sem képezett mentő körülményt. CATELLAN: *Arrétz remarquables liv. 9, cap. 10, Toulouse,* 1723.

[3] E kérdésnek három különböző fázisa van a büntető perrendtartásokban. Egyik nép törvényei hallgatnak a birák azon jogáról, melynél fogva kegyelemre ajánlhatnák az elitéltet, s ez esetben a törvényszékek — legalább hivatalosan — nem tehetnek lépést a megkegyelmezésre, mert a fölség jogainak körébe tolakodnának. Más országok törvényei ellenben ezt kötelességökké teszi a törvényszékeknek. Ily kötelességet rótt a bourbon-kormány a luccai biróságokra, 1819-ki szabályrendeletével. E kormány, kénytelen levén a luccai herczegségben föntartani az 1810-ki franczia büntető-törvénykönyvet, s fölismervén ennek a mi szokásainkkal ellenkező túlságos vadságát, bölcsen gondoskodott ez enyhítésről, melyre a gyakorlatban sokszor hivatkoztak, s 1834-ben magam is hivatkoztam egy szerencsétlen vádlott érdekében, kinek védelme rám volt bízva. Vannak végre oly törvények is, melyek világosan megtiltják az ily ajánlásokat. Így a tolentini régi statutum büntetéssel fenyegette azon birákat, kik a köztársaság főtanácsa elé valamely bűntettes megkegyelmezése iránt való, indítványt mertek terjeszteni. Sajátságos e jelenség, melyről a történelem tanúskodik, hogy a szabadelvű kormányok néha féltékenyebbek felsőbbségökre a zsarnokoknál. Így gyakran előfordul azon jelenség is, hogy a *politikai* szabadság kiterjesztése maga után vonja a polgári szabadság megszorítását.

[4] CUIACIUS egy másik különös okot említ föl, mely miatt Rómában felfüggesztették az itélet végrehajtását. E felfüggesztés azon szolgánál történt, ki az ura által rábízott peculium kezelője volt, s CARPZOV (*Praxis quaest. 137, n. 17*) tanította, hogy az ily fölfüggesztést ki kellene terjeszteni minden halálra itéltre, a ki más javainak igazgatója, hogy ideje legyen a beszámolásra. A római császárság jogtudósai közt komoly vita folyt a halálbüntetések végrehajtásának *idejére* vonatkozó rendeletek fölött is. A római jog egyes fragmentumai arra látszanak mutatni, hogy egy, Tiberius alatt kibocsátott senatus consultum *tíz napi*

halasztást engedett a halálraitélteknek, hogy a fejedelemnél kegyelemért esedezhessenek. Más fragmentumok pedig arról tanúskodnak, hogy e halasztás *harmincz napra* terjesztetett ki, míg több más edictum a *közvetlen* végrehajtást rendeli el. Az értelmezők által említett kibékítő föltevések közt nem valószínűtlen az, melyet DAUDE említ föl ; (*De capitis poenis jure Justinianeo pag. 23, Berolini,* 1871), hogy t. i. a *birák* által hozott itéletek végrehajtása rendszerint *közvetlen* volt, s a tíz vagy harmincz napi halasztás csak az imperator által kiszabott halálbűntetés végrehajtásának tekintetében rendeltetett el, azon remény miatt, hogy ennek haragja a halasztási idő alatt lecsillapodik. E kibékítő föltevés GEIB-től származik.

1026. §. A marasztaló ítélet *végrehajtását felfüggesztő* ez okokra nézve, nincs véleményeltérés az irók közt. De vannak tán más okok [1] is? A régi bűntetőjogászok, úgy hiszem, nem ismertek egyéb ily okot. Egy modern iskola azonban, mely az ideiglenes szabadságra bocsátás rendszerét tanítja, a marasztaló itélet végrehajtása *felfüggesztésének egy negyedik okát is* említi ; ez ok a *javítás.* A *javító iskola* hívei különböző fokig terjesztik ki számításaikat. Az egyik kereken kimondja, hogy a bűntetés czélja a bűntettes *megjavítása ;* sőt csak ebben találja a bűntetőjog alapját. A másik képtelen eclectismussal (mert lehetetlen a *büntetés* és a bűntettes irányában való jótékonyság eszméjét összekötni) összeköttetésbe hozza a javítás *czélját* a *példaadás czéljával.* A harmadik kereken tagadja, hogy a társadalom *örökös* [2] bűntetést szabhat ki, mert az ellentétben volna a javítással ; a negyedik megelégszik ez ideiglenes *szabadságrabocsátás* rendszerével. Kifejeztük már (a 645. §. 1. jegyzetében) ez új rendszerre vonatkozó nézetünket ; mivel azonban véleményünket, bizonyos oldalon, helytelenűl értelmezték, ismét ki kell azt fejtenünk. Megengedjük, hogy a társadalom *köteles* minden módon

megkisérleni a bűntettes javítását; megengedjük, hogy e czélból tartozik a bűnhödés idejét is felhasználni, hogy hatályos befolyást gyakorolhasson az elitélt lelkére; valamint kötelessége *mindig* javító befolyást gyakorolni minden polgár lelkére, tiszteletben tartva természetesen az egyéni szabadságot. De azt tagadjuk, hogy ama cselekvények végtelen hosszú sora, melyeket a társadalom fáradhatatlanúl végrehajtani tartozik, hogy javítson (a mi vegczélja az emberi társadalomnak) a bűntetőhatóság körébe tartozik. Nem engedjük meg, hogy a bűntető igazságszolgáltatás a megjavított bűntetéssel szemben tartozik letenni kardját. A bűntetés kell, hogy bűntetés legyen. Nem azért, mintha a bűntető hatóságnak kedve tellenék a bűntetésben, mint élesen megjegyezték a kik az előbbi mondást nevetségessé akarták tenni; hanem mivel a bűntetés *czélja* a bűntett által okozott *társadalmi baj* helyrehozása. A bűntett megfélemlítette a jókat, felbátorította a rossz hajlamokat; a bűntetésnek vissza kell adnia a jók bátorságát, s meg kell törnie a gonoszok merészségét. A bűntett által megtagadott jogot ugyanazon bűntettesnek kell megerősítenie az által, hogy a bűntetést kiállja. A bűntett tárgyi, erkölcsi erejét a bűntetés tárgyi, erkölcsi erejének kell ellensúlyoznia.

Ime, mi igy fogjuk fel a bűntetés czélját. S hogy a bűntetés elérje e czélját *bajnak* [3] — mert *tárgyi erkölcsi* erővel csak akkor bírhat, ha *tárgyi phisikai ereje* van — és *bizonyosnak* kell lennie. S hogy mit értünk a bűntetés bizonyossága alatt (a 642. §-ban) már kifejtettük. A bűntetés *bizonyossága* nem csak a bűntettes többé-kevesbbé könnyű fölfedezésében, s többé-kevesbbé enyhe elitéltetéséből, hanem abból áll, hogy a kimondott marasztalás bizonyosokká tegyen minden (jó és rossz) polgárt, arra nézve, hogy a

büntetés valóban végrehajtatik, nem lesz üres szóvá, melyet akár a pártolók kedvezése, akár a kormányzat gyengeséggel párosult könyörülete, akár a vádlott ravasz tettetése következtében, elkaphat a szél. Ez és nem más a mi véleményünk; ragaszkodunk ahhoz, de nem azért, mintha nem tudnók — mint többen állították — mit jelent a büntettes *megjavítása,* hanem azért, mert túlnyomónak és föltétlennek tartjuk, a társadalomnak a jó polgárok iránt való azon kötelességét, hogy a büntetteseket megbüntesse; míg a bünösök megjavítása tekintetében a társadalom csak másod rangú és visszonylagos kötelezettséggel bír. A tapasztalás ugyanis megmutatta, hogy a büntettesek néhány faja (különösen azon faj, mely természeténél fogva álszent és a tettetés mestere) mily könnyen színlel, pusztán csak büntetésének enyhítésének reményében is, megbánást és javulást. Mi történik tehát, ha szabály gyanánt fogadjuk el, hogy a büntetés a javulás arányában *megszünik?* A büntetés akkor sem a biró, sem a törvény kezében nincsen: a büntettes önkényétől függ. A szeszélyes gyermek, ki észrevette, hogy ha sír, meglágyítja atyjának szigorát, kénye kedve szerint tesz; mert tudja, hogy, sírás által kikerülheti a büntetést.

De továbbá, minő az a *javulás,* melyet a büntetés által el akarnak érni? Az *alanyi*, vagy *belső*, vagy a *tárgyi* vagy *külső?* Az alanyi javulásról a társadalom soha sem győződhetik meg: csak Isten láthat az emberi szív rejtekeibe, s csak ő veheti ott észre a gonosz hajlamok valódi megjavulását, s az erény után való igaz vágy fölebredését. Az ember, bár bibort visel, gyakran csalatkozhatik, s gyakrabban és nagyobb mérvben megcsalhatják a gonoszok. Habár tehát a társadalmi hatóság tartozik gondoskodni — nemcsak a büntettes, hanem

minden polgár — *alanyi* megjavulásáról is, e javulás állításának alapján mi határozatot sem hozhat, mert ez állítás nem lehet *positiv*; csak a *tárgyi* javulás *föltételezésén*, vagyis azon alapulhat az, a mit az ember *külső* magaviselete által feltüntet. Különben is, állítható-e komolyan, hogy a társadalmi hatóságnak *joga* van követelni az alanyi javulást? Kétkedem. S több esetre nézve határozottan kimondom, hogy *nincs joga*. Ide tartoznak azon bűntetendő cselekvények, melyek a lelki meggyőződést, vallási vagy politikai hitet érintik, s melyek magokban véve legkevesbbé sem bűnösök. Az *alanyi* javulás ily esetekben, a lelkiismeret- és véleményszabadság lábbal tiprása nélkül, nem követelhető. A zsarnok kormányzat és isteni jog híve, ki kormányunk ellen való véleményét kinyilvánítva börtönbe jut, nem mondható *alanyilag* megjavúltnak, ha meg nem tagadja meggyőződését. Ugyan ezt mondhatjuk a szabadelvűről, kit a zsarnok kormány vet börtönre azon tanok megvalósítását czélzó iratok, vagy tények miatt, melyek szivében gyökereznek. Van-e joga a társadalomnak követelni *e javulást?* Követelni t. i. hogy a monarchista, meggyőződésből, köztársaságivá, s a köztársasági monarchistává legyen, a mint dicsekszik azzal, hogy joga van követelni a tolvajtól, miszerint meggyőződjék, hogy a lopás rossz, iszonyodjék a lopástól, s lelke a tulajdonjog tiszteletére hevüljön? Nem hiszem, hogy még azok is, kik leginkább meghajolnak az államimádás bálványa előtt, proclamálni mernék e jogokat; ők, kik oly erlylyel küzdöttek a királyi jog bálványának lerombolásáért.

Tisztelem a társadalmi hatóságnak az alanyi javításra irányuló *vágyát*, melyet mint *vágyat*, szabad bárkinek is táplálnia. Elismerem azt is, hogy tartozik e javulásról gondoskodni, de mint fönnebb mondtam — *csak*

az egyéni szabadság tiszteletben tartása mellett; s így nem ismerem el azon *jogát,* hogy követelhesse e javulást. Azt hiszem, sem hatalma, sem joga nincs a *tárgyi* javulásnál egyebet követelnie az elitélttől. Csak azt követelheti t. i. hogy ez tegye föl magában, miszerint *külső* cselekvényeit jövőre összhangba hozza a törvénynyel, s hogy csak ugyan e föltevéséhez képest cselekedjék. Ez annyit tesz, hogy p. u. az elitélt nem sérti más tulajdonjogát, bár mely rajongó ragaszkodást érezzen szivében OWEN és PROUDHON tanai iránt. A *tárgyi* javulást azonban mikép nyilváníthatja az elitélt, míg a börtönbe van zárva? . . .

[1] A halálitélet végrehajtását felfüggesztő okok közt foglal helyet természetesen az elitélt *ártatlanságának fölfedezése,* mely gondviselésszerűleg nyilvánúl a szerencsétlen kivégeztetése előtt. Hogy a végrehajtással megbízott közegek, ily esetben, föltétlen elvnél fogva tartoznak maguktól felfüggeszteni az itéletet, még azon esetben is, ha ide vonatkozólag nem intézkedik a törvény, ez oly igazság, melyet minden szív érez. De hogy mily *alakszerűséget* kell követni ily esetben, erről a perrendtartásokban kell gondoskodni. Ez eset iránt intézkedtek a rómaiak a *l. 1. §. ult. ff. de quaestionibus* szövegben, mely fragmentumról tudományosan értekezett SCHULTINGIUS, *Commentationes Academicae vol. I. dissert. 5, pag. 225, de eo qui crimen capitale ultro ac facto confessus et condemnatus est, comperta postea innocentia liberando, Halae Magdeburgicae* 1770.

[2] Az *életfogytig tartó* büntetések ellenségei nem mindig a *javítás* elveiből indúlnak ki. E büntetéseket sokan tán csak *túlszigorúságuk* miatt támadják meg. E tekintetben egy igen sajátságos esetet említek föl. Midőn Spanyolország, 1821-ben a haladás útjára lépve, meg akarta javítani büntető törvényhozását (mely nem volt ugyan oly barbár, mint a franczia rendeletek, de a mult századok színeit föl lehetett ismerni rajta) és új

bűntető javaslata véleményadás czéljából a bíróságok kezén forgott, az új-castiliai törvényszék (1822) megtette *észrevételeit* a javaslatra. E törvényszék felállítva az elvet, hogy *az életfogytig tartó büntetés valójában nagyobb baj a halálnál*, indítványozta az életfogytig tartó büntetések megszüntetését. Ez eszme fonalát követve több súlyos bűntettnél, melyre a javaslat életfogytig tartó fegyházat szabott ki, e büntetést a *halálbüntetéssel* akarta fölcserélni! E gondolat, mely nem egy magáníró elmefuttatása, hanem egy tiszteletreméltó bírói testület ünnepélyes nyilatkozata, nemcsak alkalmazásának sajátsága miatt méltó a figyelemre, de egyszersmind érdemes rá, hogy mindazok megfontolják, kik a halálbüntetés kérdését tanúlmányozták; mert világosan bebizonyítja, hogy az örökös fogságot nem pusztán a humanitariusok, s nem egyedűl a halálbüntetés ellenzői tartják súlyosabbnak a halálbüntetésnél. *Valóban* érzik ezt a halálbüntetés pártolói is. Mi az új-castiliai törvényszék véleményét osztjuk; de föltétlenűl visszautasítjuk azon következtetést, melyet az belőle levont.

[3] E tekintetben lásd azon tudományos vitát, melyet az *Escuela del derecho, tomo 2, p. 241—7-ig.* Nem tartom igaznak azon tételt, melyet több jelenkorbeli híres jogtudós proclamált, kik azt állították, hogy a magánrendszer intézményének életbeléptetése után megváltozott a büntetés *természete* és *czélja.* Viszszautasítom a régi vegyes elzáratást, magasztalom a magánrendszert, az elbocsátott fegyenczek támogatására alakúlt társaságokat, s minden egyéb intézkedést, melyet a modern polgáriasulás üdvös gyanánt megvalósít, hogy az elbukottak letéríttessenek a bűn útjáról. Az én lelkem szintén örömmel telik el, midőn látom, hogy a társadalom (bár mitsem tesz azon szerencsétlenek érdekében, kiket meg nem érdemelt szerencsétlenség sújt) mindent elkövet ama boldogtalanok oktatására, nevelésére s védelmére, kik szívök végzetes megtévedésének áldozataivá lettek. Az én lelkem is örűl, mert remélem, hogy ezáltal a társadalom utat váltott a polgári szeretet áldásainak még nagyobbmérvű szétárasztása s azon czél felé, hogy a becsü-

letesek irányában vonzalomból fogja megtenni azt, mit megtesz a gonoszok iránt, félelemből.

De e humanitárius, jótékony és szent mozgalom nem változtathatja meg, véleményem szerint, a bűntetés természetét vagy czélját. Az emberi ipar természetes rendje, hogy több czélra használjuk fel ugyanazon dolgot, melyet kezdetben csak egy czélra használtunk; az új czél azonban nem változtatja meg e dolog természetét, nem szünteti meg eredeti czélját. A bűntetés rendületlenűl áll azon alapon, melyet számára a rend örök törvénye kijelölt. A bűntetés a természet törvényének szükséges sanctiója volt és lesz; mert szükséges, hogy az legyen; mert nélküle nem volna lehetséges a rend az erkölcsi világban. Helyes, ha az állam más czélokra is értékesíti a bűntetés idejét. A bűntetés természete azonban változatlanúl marad. Bírnia kell tárgyi, physikai erővel, mely sújtsa a bűntettest, s nem válhat soha az atyai jótékonyság tényévé. Megtartja eredeti czélját, s bírnia kell tárgyi erkölcsi erővel, mely helyreállítsa a bűntett által megzavart nyugalmat, s megerősítse a jó polgárokban a közbiztosság érzetét. A bűntetés e természete és czélja változhatlan; mert az emberi természet lényegében fekszik s lényeges kelléke a bűntető hatóságnak. A fönnebb említett és az azokhoz hasonló intézmények nem idézhetnek elő a bűntetőjog terén egyebet, mint csak azon egészen külső módosúlást, hogy a bűntetések ideje, a magánfogság nagyobb szigorúságának arányában, megrövidűl. Ez azonban távolról sem változtatja meg a bűntetés természetét: pusztán csak azon, az igazság által parancsolt alapelv fejleménye, hogy a bűntetés belterjességének növekvése kell, hogy megrövidítse a bűntetés idejét, s megfordítva. Egyéb tekintetben a bűntetőjognak változatlanúl kell maradnia, és szükséges, hogy változatlanúl maradjon, ha azt akarjuk, hogy ezután is a közbiztosság védője legyen. A bűntetés természetének és eredeti czéljának *mellékes* kelléke az elitélt megjavítása, a mennyiben *baj* az, melylyel sújtja, és sújtva őt, a félelem által kényszeríti a tárgyi javulásra, s a megfontolás segítségével az *alanyi* javulás útjára vezeti. Ez azonban csak

mellékes kellék. A társadalom, a mennyiben a büntető igazságszolgáltatáson felül, a polgárok erkölcsiségét is igazgatja, fölhasználja a büntetést, hogy hasson az elitéltekre; és helyesen cselekszik. Ez azonban nem változtathatja meg a büntetés természetét és *eredeti* czélját. Az ember a napot arra használja, hogy megszárítsa fehérneműit, a világosságot, hogy fessen vele, a szelet, hogy utazzék a tengeren, a vizet, hogy mozgató erőt fejtsen ki. De azért nem mondhatnók, hogy a nap, világosság, víz, szél megváltoztatja természetét, vagy eltért czéljától, melyre az isteni gondviselés rendelte a physikai világban.

1027. §. Ez okoknál fogva semmi módon sem fogadom el azon elméletet, hogy a büntetés *megszünik* azért, mert azt *hiszik*, hogy az elítélt megjavult. S másrészt nem fogadom el az *ideiglenes szabadon bocsátást*, melyben az elítéltet, a javulás *reménye* miatt, részesítik.

Az *ideiglenes* (föltételes) *szabadságra* bocsátás, mint oly mód alatt, mely megszakítja az itélet *végrehajtását*, azt értjük, hogy az elítéltet a börtönből, vagy fegyházból, miután fogságbüntetésének egy részét kiállta, elbocsátjuk és azon *föltétel* alatt szabadlábra helyezzük, hogy ha rosszul viseli magát, vissza kell térnie, ki kell állnia hátralevő büntetését, s esetleg azon uj büntetéseket, melyeket időközben megérdemelt. E mód sikeres lehet az elítélt *tárgyi* megjavítása tekintetében: mert *bizonyossá* teszi, hogy büntetés fogja sújtani (mely a rá kiszabott büntetés kiegészítéséből áll) ha okot ad rá, miszerint féljünk tőle; de káros a jogvédelemre nézve; mert *bizonytalanná* teszi az *első* büntett büntetését. E rendszer hasznosságát egyik szempontból elismerem; de következetesen veszélyesnek tartom a másik szempont miatt. A *visszaesés* megakadályozására közre hat, de könnyebbé teszi az *elesést*. Azon hév, mikkel jelenleg meg akarják akadályozni a *visszaeséseket*, ama félelem szü-

lötte, mely *legujabban* támadt a tudósokban, mert a statisztika *kerek összegekben* tüntette fel a visszaesők számát. De nem veszik észre, hogy minden korban voltak — és lesznek — szokásos gonosztevők. A visszaesések megakadályozásában kifejtett buzgalom uj eszméket kedveltet meg. Hajdan az által akartak gátot vetni a visszaesés elé, hogy a második bűntett büntetését, egész a kegyetlenségig szigorúvá tették. Ma, midőn hála Isten, az elrémítésben való hit elhalványult, nem a büntetés tulságos szigorusága, hanem az első büntetés enyhítése által akarják meggátolni a visszaeséseket. S midőn problematikus haszon elérésére törekszenek, az igazságszolgáltatás ellen emelik fel kezöket, s biztatják azokat, kik első ízben csábíttatnak bűntett elkövetésére, mert a törvény bizonyossá teszi, hogy kétharmadára, vagy felére száll ama büntetés, melylyel ugyanazon törvény fenyegeti őket.

De legalább *positiv tényekre* alapítják-e azon kegyelmi jogot, melylyel a börtönök igazgatóságát felruházzák? Épen nem. Puszta *látszat*. Később végrehajtandó bosszu czéljából, szinlelt szelidség alapján szakítják el a gyilkos lánczát, s *kisérletkép* oda eresztik, hova szenvedélye viszi; persze azon fentartással, hogy utóbb — ha sikerül — ismét befogják, miután rémületbe ejtette feladóinak, terhelő tanúinak családjait, stb. Egy látszat, egy remény fegyverzi le az igazságszolgáltatást. A javulást *positiv tény* gyanánt, sohasem lehet *állítani*. Nem az *alanyi* javulást, mert ez a sziv titka; nem a *tárgyi* javulást, mert a börtönben nincs alkalom rá, hogy e javulás tekintetében az elzárt, elítélt próbára tétessék. Ez annyira igaz, hogy rendesen e kifejezést használják: azon elítélt, ki javulást *tüntet fel*, s nem e kifejezést: *aki megjavult*. Így tehát egy látszat helyezi hatályon kivül a biróság ünnepélyes itéletét.

De tán e *látszat* legalább ünnepélyes, nyilvános itéleten alapszik, mely megnyugtathatja a polgárok lelkét, s mely nem gyengíti a birói hatalom iránt való köteles tiszteletet? Épen nem. S valóban bajos volna a szabatos igazságszolgáltatás alakszerüségeivel kísérleni meg azon elítélt kiszabadítását, a ki megjavultnak *mutatkozik*. A börtönigazgatási testület által (mely, bármily tiszteletreméltó legyen is, mindenkor alatta áll az itélő biróságnak) kimondott szabadon bocsátás *derogál* a birói hatalomnak; a hatalmi fokozatban való résznek, a büntető hatóság gyengítése gyanánt tekintem azt. Egy megbizott, a börtönök igazgatójának tetszése lesz irányadó a büntetések végrehajtásánál. Ez irányadó ma is, mert a helyi hatóságok tetszésének mindig van befolyása a rájok bizott végrehajtásokra; s így történik, hogy a foglyok nem mindnyájan részesűlnek egyenlően rossz bánásmódban a börtönben, s hogy a börtönőrök rokonszenve szerint, vannak köztök többé-kevesbbé szerencsések. Ez azonban a börtönök falai mögött, titokban történik, s a közönség nem tanúja a büntetés nagyobb, vagy kisebb *belterjességének*; míg ellenben *tartama* felől tudomással bir. Így tehát a nép, mely bizalommal viseltetik a biróságok iránt, mely bizalom erős támasza a rendnek, gyanút táplál a biróságok itéletének ellenére történő szabadonbocsátások iránt. MITTERMAIER (a börtönügyi kérdések jelen állása, 11. fej.) mondja, hogy minden birónak, ha megtudja, hogy a büntettest, kit ő két évi börtönre itélt, egy év mulva, megjavulása következtében szabadon bocsátották, örülnie kell, mert azt mondja magában: ha előre tudom, hogy megjavul, kisebb büntetésre itéltem volna.

A jeles tanárnak, az európai büntető jogászok fejedelmének egy tekintetben igaza van. A biró, *mint ember,*

örülni fog. A közönség előtt azonban szenved a *biróság* iránt való tisztelet. A bűntettes birájának *gúnyjára* szabadul ki, kinek most szemébe nevet. S a közönség aggódva látja, hogy a biróság itéleteit (a mely biróságot biztosságának ótalma gyanánt tekinti) oly igazgatási hatóság *helyezte hatályon* kivül, mely homályban működik, s melyről azt gyanítja, hogy a scriniocrátia káros befolyása alatt áll. Az itéletek ily hatályon kivül való helyezéséből a gonoszok bátorságot merítenek. Tény, hogy az elitélt az által, ha *bűnbánatot szinlel*, kijátszsza a büntetést és kikaczagja az itéletet; tény, hogy ilykép felforgatják a hatalmi fokozat rendjét, s hogy a *javítás* vágya hátrányos a büntetésre, s okot szolgáltat a közönség aggodalmának fölkeltésére. Lényegében mindegy, ha azt mondjuk a bűntettet elkövetni akaró egyénnek: *öt* évi, vagy *tiz* évi börtönnel fenyegetünk, ha, ez utóbbi esetben, tetszésére bizzuk a tiz évi börtönnek öt évi tartamra való leszállítását.

A föltételes szabadságra bocsátás rendszere tehát még a *hasznosság* szempontjából sem igazolható; mert: 1. kevesbíti a *biztosságot*; — 2. a *biztosság vélelmét*; 3. veszélyes *önkény* számára tár ajtót; — 4. meggyöngíti a *biróság tekintélyét*. Nekünk azonban, kik a *hasznosságot* nem tartjuk a büntetés jogának alapja gyanánt, más komolyabb és szigorubban parancsoló okaink is vannak, melyek tiltják, hogy elfogadjuk a megtorlás ez elasticus módját. A büntetés szükséges sanctiója a megszegett parancsnak, oly sanctiója, melyet a polgári társadalmat megelőző és az emberi törvények fölött álló legfőbb törvény akar és rendel el. A büntetés azon részének, mely alól az elitéltet, föltételesen, felmentik, de melyet, ha rosszul viseli magát, végrehajtanak rajta, nincs létoka. Kérdhetjük, vajjon e föltételes büntetést az első bűntett, vagy a később való

szabálytalanságok miatt szabják-e ki. Ha az elitélt e büntetést, első törvényszegése által megérdemelte, az igazság ellenére mentik fel alóla, mert a törvényes hatóság törvényes módon mondta ki, hogy érdemes e büntetésre. Ha a később történő szabálytalanságok miatt szabják ki rá, igazságtalan, hogy csekély hibák miatt oly büntetéssel sujtják a tettest, mely néha több évi fegyházból áll. Ha pedig, e dilemma kikerülése czéljából, a *föltételes büntetések* rendszerét olykép léptetnék életbe, hogy a föltételes büntetéssel csak akkor sujtandó, ha valódi büntettet követett el, s ez szabályosan bebizonyodott rá és miatta elitélték, nyilvánvaló volna, hogy az ily rendszer (mely azonban legalább megszüntetné a részrehajlás gyanuját) csak a *visszaesés büntetésének egy különös faja* lenne. A visszaesés büntetéstöbbletét, ekkor az első itélet alkalmával kiszabott mérvben a törvény határozná meg. A biróság ez esetben így szólna: A büntettes tartozik közvetlenül kiállni, p. u. három évi fegyházat, s ha ismét büntettet követ el, az uj büntetésen fölül még egy évi fegyház-büntetéssel sujtandó. Ez azonban — ismétlem — csak a visszaesés megbüntetésének egy uj *alakja*, azon rendszer megvalósitása volna, mely szerint a visszaesés büntetése az *első* és nem a *második* büntetthez képest szabandó ki.

De hallgatással mellőzve azon kifogásokat, melyeket a föltételes szabadságra bocsátás ily alakja ellen fel lehetne hozni, kétségtelen, hogy a correctionalisták rendszere más uton halad. A hátralevő büntetést, mely alól a javulás reménye miatt felszabadították az elitéltet, nyilván az *első büntettre* szabják ki. Így tehát azt hiszik, hogy az *első büntett* igényli e megtorlást, s ekkép ellenmondásba esnek, midőn azt nem alkalmazzák. Tapasztalati kisérlet fosztja

meg a törvényt sanctiójának egy részétől: ez pedig az igazság ellen van. Szóval e rendszert nem védhetik anélkül, hogy megtagadják, miszerint a büntetésnek *bizonyosnak* kell lennie, s anélkül, hogy proclamálják, miszerint a bűntetéstől az elítélt, tetszése szerint szabadúlhat.

UTOLSÓ FEJEZET.

A büntetőjog külső korlátai.

1028. §. A büntetőjog *határait*, a tárgyát képező három tény tekintetében, eddig pusztán csak *belső* viszonyában jelölték meg. A bölcseleti büntetőjog, általános részében, e térre szorítkozik: ha megtaláltuk a büntető hatalom alapját, meg kell határoznunk azon korlátokat, melyeket a jog a hatóság előtt fölemel úgy a *tiltásban*, mint a *büntetéssel való fenyegetésben* és az *itéletben*, vagyis a fenyegetés megvalósításában. E korlátokat *belsőknek* mondjuk; mert akár a föltétlen igazság parancsából, akár politikai okból jőnek létre, mindig a büntetőjog *létokából* levont szükséges logikai következményt képeznek. Így tehát nem függenek külső föltételektől, sem személyi, vagy helyi körülményektől, ha ezek egyike vagy másika nem változtatja meg a tett jogi természetét, vagy az illető sértett és védett joghoz való viszonyát.

1029. §. Elmélkedéseink betetőzését annak vizsgálata képezi: vajjon a büntetőjognak vannak-e, vagy nincsenek külső határai (korlátai) s ha vannak, melyek e határok? E kérdés tanulmányozását sokan elmulasztották, mások pedig a büntetőjog előadásánál előre bocsátották azt, s így az elsők sajnálatraméltó ürt hagytak, az utóbbiak pedig, véleményem szerint, fölforgatták a sorrendet; mert a büntetőjog *külső* korlátait bajosan határozhatjuk meg, s azok

egész fontosságát nem érthetjük meg, míg a belső korlátokat teljesen meg nem vontuk és meg nem értettük.

1030. §. A büntető hatóság, midőn valamely tettben föltalálja azon kellékeket, melyek jogossá tennék (elvontan a jog védelme gyanánt tekintett) hatalmának gyakorlását, találkozhatik-e oly akadálylyal, mely megállítja nyomozását és lefegyverzi őt?

1031. §. Ily akadály nem csak az *idő* alakjában (jóllehet a büntetőtörvény vissza nem hatása a büntett *fogalmához* 25. §. tartozik) hanem inkább a büntett elkövetése *helyének* alakjában jelenkezik, midőn e hely azon társadalmi felsőbbség joghatóságának körén kívül esik, mely büntetni akar. Ez a büntetőjogi *területiség*, vagy *személyesség* nehéz és vitás kérdése.[1]

[1] L. Bértauld tanár czikkét a *Revue critique* vol. 29, p. 24, s ugyan e *Revue critique* vol. 20, p. 554, vol. 21, p. 437 megjelent czikkét.

1032. §. Hogy a büntetőtörvény eredetileg *területi* törvény, kétségtelen. Különbözik a katonai, egyházi, vagy más hasonló törvényektől, melyek csak bizonyos társulatba sorozott egyéneket köteleznek. A büntetőtörvény az államban a rendet védvén, mindenkit kötelez oly tettek kerülésére, melyek a rendet megzavarják az államban s nem törődik azzal, vajjon alattvaló vagy idegen követi el, vagy alattvaló, avagy idegen ellen követik el ama tettet.[1]

[1] Cephalus, *lib. 5*, *cons. 720.* Az államnak külföldön elkövetett büntettek fölött való illetékességének kérdésére vonatkozólag, lásd — a practicusok közt — Rolandus a Valle, *lib. 2*, *cons. 19.* — Maevius, *Decisiones pars 5*, *decis. 299.* — Catalanus *p. 316*, *n. 49.* — Coler, *decis. 239 et 295.*

1033. §. Annak bebizonyítása czéljából, hogy a törvény hatósága az állam területére[1] lépő idegenekre is ki-

terjed, többen azon eszméhez folyamodtak, hogy az idegen az által, hogy az állam területére lép, hallgatólag elismeri ez állam törvényeit. Ez okoskodás azonban téves; mert föltételezi, hogy a törvény kötelező ereje csak kifejezett, vagy hallgatag szerződésből származhat. A valódi okot fönnebb említettük.

[1] Az állam *területe* alatt mind a *valódi*, mind a *képzeleti* területet értjük. Ilyen 1. az úgynevezett *territorialis tenger*, 2. a *hajó* a nemzeti lobogó alatt, 3. azon külföldi helyek, hol a nemzeti *zászló* lobog, mert a nemzet hadserege által vannak elfoglalva. A bűntetőjog *területiségéből* származó kérdés nem vonatkozik a *személyekre*, kik az állam területén követnek el bűntettet, kik mindnyájan alá vannak vetve a bűntetőtörvénynek; inkább annak meghatározására vonatkozik, mit értünk, ily bűntetőjogi szempontból, *terület* alatt. Kérdés támad a hajók tekintetében. Vizsgálhatjuk t. i. 1. vajjon a nemzeti (kereskedelmi vagy hadi) hajók, a hazai terület folytatását képezik-e, midőn a *nyilt tengeren* vannak; 2. a hazai terület folytatását képezik-e, míg idegen *kikötőkben* tartózkodnak, — 3. a hazai terület folytatását képezik-e a *kikötők, öblök* s a partvidékek, azon idegen hajókra nézve, melyek ott horgonyoznak, s azon bűntettekre nézve, melyeket ott elkövetnek. A tudománynak e kérdésekre vonatkozó végső leghelyesebb válaszát a portugál javaslat tartalmazza (1. fej., 2. szakasz, 2. czikk), melyet nagy gonddal dolgozott ki, a Levi-Maria Jordao elnöksége alatt tanácskozó bizottság.

1034. §. Hogy egyébiránt a *területiség*, egy vagy más indokból, a *jus puniendi causa efficiense*, ki sem tagadja. A *területiség* csak mint a büntetőjog *korlátja* szolgáltat alkalmat a vitára, a mennyiben állítják, hogy a tiltó és büntetőtörvény nem sújthat némely oly büntetendő cselekvényeket, melyek a külföldön követtetnek el. Innét származik a vélemények és a törvényhozási intézkedések közt való eltérés.

1035. §. A hajdankorban az antagonismus és háború állapota miatt, melyben a népek egymás közt éltek, a *terü-letiség* rendszere a büntetőjog átléphetlen korlátjává lett. S habár azon kor történelme néhány kivételes esetről tesz említést, e kivételekre leginkább csak azon hatóság félelme, vagy jóakarata szolgáltatott alkalmat, melyhez a büntettes menekedett, s nem képeztek azok állandó jogi szabályt. Voltak oly jogászírók is, kik azt hitték, hogy a büntetőjogra a *statutum reale*[1] szabványai alkalmazhatók, s így a büntető-törvénykönyv nem foglalkozhatik az államon kívül történt cselekvényekkel; l. KLUBER : *Droit de gens. 61. §. Paris,* 1861. Ezekre nézve a *területiség* a büntetőtörvény hatályának *conditia sine qua non*-ja. E tan uralkodik Angliában és az Egyesült-Államokban.

[1] A *statutum reale* és *personale* közti különbségre való hivatkozás csak összebonyolította a kérdést, midőn oly szavakat és eszméket kevert bele, melyek más időkre és kérdésekre tartoznak, míg a büntető törvényekre nem alkalmazhatók. Teljesen különböznek mind a kettőtől. S midőn a vitában oly különbséget tesznek, melynek oda nincs semmi köze, a vitatkozók a kizárás elvét követik. Bebizonyítva, hogy valamely elv nem alkalmazható, azt hiszik, hogy bebizonyították (mindegyik a maga részéről), hogy az ellentétes elv fönforog. Ez azonban álokoskodásra vezet; lásd TREBUTIEN : *Cours élémentaire du droit criminel tom. 2, p. 127. Paris 1854.* A statutum reale és personale közti különbség oly kevéssé vehető észre (így a tudományban csekély tekintélylyel bír, hogy ne mondjuk káros), hogy az írók sohasem voltak képesek egy értelemre jutni az iránt, vajjon némely törvény egyik vagy másik jelleggel bír-e. Így a szabad végrendelkezés alá eső hányadra vonatkozó törvényt COIN DELISLE statutum personalenak tartotta, míg DEMOLOMBE és MARCADÉ azt vitatták, hogy statutum reale. Az első azon szempontból indúlt ki, hogy ez intézkedés a fiú személyének védelmét czé-

lozza; míg az utóbbiak azt tartották irányadónak, hogy az állam területén levő birtokokat korlátolta. Nem kevesbbé ingatag jelleggel bír a *vegyes* statutumok fogalma, melyeknek többen (mint MASSÉ) létét is tagadták.

1036. §. Midőn azonban a terjedő polgáriasodás testvéri viszonyba hozta egymással, s megtanította a népeket, hogy jobb kölcsönösen támogatniok egymást, mint ellenségeskedniök, tágabb fölfogás vergődött uralomra, s a büntetőjog *területkívülisége* lassankint tanná lett és meleg pártolókra tett szert.

1037. §. Csakhogy ezek a nem szabatos *személyesség* kifejezését alkalmazván a büntetőjog *területkívüliségének* egyenértéke gyanánt, zavaros és gyakran lényegileg különböző fogalmakat fejeztek ki, habár ugyanazon tan követőinek látszottak. Csak azon elv volt valamennyiök közt közös, hogy *bizonyos föltételek mellett* elfogadták a büntetőjog hatályát az állam területén kívül is; e föltételek meghatározásánál azoban különböző, sőt ellentétes útakra léptek. Ez az oka, hogy e tanban, kellő rendezés nélkül, nem lehet eligazodni, s nem csak nem lehet megoldani a kérdést, de még osztályozni s megkülönböztetni sem lehet a megegyező és különböző véleményeket. S mivel közeledem *Programm*-om e részének befejezéséhez, valamivel hoszszabban időzöm e tárgynál, mint jelen munkám czélja követelné.

1038. §. Én tehát a *területkívüliség* tételét használom, mint mely mindazon elveket magában foglalja, melyeket a területkívüliség tekintetében fölállítottak. A különböző véleményeket, a jogászok által oly ok gyanánt tekintett különböző ismérv szerint bonczolva, mely miatt a büntetőhatóság túl tekintett az állam határain, megkísértem azok osztályozását.

1039. §. Mindenekelőtt azonban még kell jegyeznem, hogy a kérdés nem vitás, ha a bűntettet alkotó phyzikai mozzanatok sorozata részben az állam területén, s részben e területen kívül történtek.[1]

[1] Ez *vegyes* eset, s olvasd ide vonatkozólag BONFILS, *De la competence, p. 320.* De megjegyzem, hogy ha a külföldön bevégzett főtettre nem alkalmazható a mi büntető hatóságunk, gyakorlati szempontból követelhetnők, hogy e joghatóság a miatt emelkedjék érvényre, hogy a bűntetendő cselekvény *a mi területünkön kezdődött,* kivéve (jól megjegyzendő) ha e kezdet mint kisérlet, már magában véve bűntetendő cselekvényt képez. Más kérdés támad a *határvonalon* elkövetett bűntettek tekintetében, mely kérdésről értekezett WENHER, *De foro delicti in confinio civitatum commissi, Witembergae 1793.*

Az előbbitől szintén különböző kérdést vetnek föl a kereskedelmi hajókon elkövetett bűntetendő cselekvények. E kérdés azonban előbb ama másik kérdésekre ad alkalmat, vajjon a hajók képezik-e és mikor azon állam területének folytatását, melynek zászlója alatt utaznak; s vajjon alá vannak-e vetve azon kikötő joghatóságának, a hol horgonyoznak. E kérdésekre vonatkozólag lásd BONFILS, *de la competence, p. 292. Paris 1865,* s HAUTEFEUILLE, *Législation criminelle maritime, Paris 1839.* De ismétlem, hogy e kérdéseknek mi közük sincsen a területkivüliség kérdéséhez; legfölebb csak annyiban jöhetnek tekintetbe e főkérdésnél, hogy annak megoldása kizárhatja ezek fölvetését.

1040. §. Nincs itt szó annak kutatásáról sem, vajjon valamely nemzet betörhet-e idegen területre, hogy kezébe vegye a büntető igazságszolgáltatást, s elfogja és megbüntesse ott a bűntettest. Ez türhetlen s a nemzetközi jog megsértése volna. Ezért mondtam, hogy *áttekintünk* és nem *átnyúlunk* az idegen államokba. Csak arról van szó, vajjon azon egyént, ki *külföldön* követett el bűntettet, ha

önként[1] lép a mi államunk területére, a mi hatóságaink jogosan elfoghatják, elitélhetik és megbüntethetik-e. Hogy ez lehet — *in genere*, vagy egyes *specialis* esetekben — sokan tanítják; de hogy *mikor* lehet, ennek meghatározása a következő tételek valamelyikének elfogadásától függ:

1. A *közvédelem*, vagy *conzerválás* miatt való területkívüliség.
2. A *cselekvő személyesség* tekintetében való területkívüliség.
3. A *szenvedő személyesség* tekintetében való területkívüliség.
4. *Magán fölszólalásból* származó területkívüliség.
5. A *kölcsönösségen* alapuló területkívüliség.
6. *Föltétlen* területkívüliség.

[1] Az állam területére való *önkényes* lépés nem egyenértékű a *kényszerített kiadással*, mely az államok közt kötött szerződéseken alapszik, s más, a nemzetközi jog körébe tartozó elméletek tárgyát képezi. Egészen más a szerződésen és az ennek következtében történő kiadáson alapuló joghatóság, s azon joghatóság, mely akkép támad, hogy a külföldön bűntettett elkövető egyén a mi államunk területén fogatott el. Ez utóbbi joghatóság akkor nem jöhet létre, ha a tettes nem önként lép át területünkre; így tehát, ha a külföldön bűntettet elkövető egyént, kiadási szerződés alapján, az e szerződésben említett bűntettek valamelyike miatt akaratja ellenére szolgáltatják át nekünk, csak oly bűntett miatt itélhetjük el őt, mely miatt a kiadás történt, s melyről a szerződés szól, jóllehet a szerződésbe nem foglalt bűntett fölött való itéletmondásra a mi bíróságaink illetékesek volnának, ha a tettes *önkényt* lépett volna a mi területünkre. Ez nem vitás kérdés: Morin, *art. 8448 et art. 8450.* Már Baldus (*cons. 209, vol. 2, Venetiis*, 1575) vitatta és Rolandus a Valle (*cons. 60, lib. 2.*) védte azt. A régi mesterek

műveiben minden föltalálható. Itt nem alkalmazható e szigorú szabály: *Male captus sed bene detentus*; mert nem a *letartóztatás* törvényességéről, hanem *joghatóságról* van szó, mely csak a bűntettesnek államunk területére önkénytesen való lépése következtében jöhet létre. A letartóztatás megalapíthatja e joghatóságot s maga után vonhatja ennek következményeit; de egyetlen forrása az államban való tartózkodás. Mily befolyással bírhat a vádlottnak abba való beleegyezése, hogy oly bűntett miatt is kiszolgáltassák, mely nincs a kiadási szerződésbe foglalva; e kérdésről értekezett MORIN: 8716. s a 8396. czikk, melyre az 1062. §. jegyzetében hivatkozom.

1041. §. — 1. *Közvédelem* miatt való területkívüliség. VATTEL (*Droit des gens, liv. 1, chap. 19, §. 233, Paris,* 1863) volt azon tan zászlóvivője, mely megengedi az állam területén kívül elkövetett bűntettek nyomozását, ha azok veszélyeztetik az ország *közbiztosságát*. E tan, mely a bűntettek közt különbséget tesz, megengedi, hogy büntessük a bár külföldön elkövetett összeesküvéseket, vagy a kormány ellen intézett más támadásokat, a hamis pénz készítését, vagy más hasonló cselekvényeket, melyek az állam *politikai*, vagy közgazdasági életét támadják meg. E cselekvények megbüntetésére, melyeket az állam területén kívül követnek el, nincs ugyan az államnak joga, de e jogot létre kell hozni, a közvédelem szükségessége és azon vélelem miatt, hogy azon kormánynak, melynek hatalmi területén ama cselekvények végrehajtatnak, nincs érdekében ezek megbüntetése, vagy pedig ép az ellenkező van érdekében. Lásd ORTOLAN: *Éleménts de droit pénal,* §. 888, 900, *Paris* 1863. Ez eszme vezérelte a franczia büntető eljárást, (5. és 6. czikk), [1] ez eszmének gyakorlati alkalmazását azonban VATTEL fogalmánál jobban megszorította. Csak az esetben engedi meg a *külföldön* elkövetett bűntett büntetését (habár *idegen* követi

is el) ha államellenes merényletről, vagy pénzhamisításról van szó. Hasonló intézkedéseket tartalmaz a szárd codex 7. czikke és a toscánai büntető-törvénykönyv 5. czikkének 1. §-a.

[1] E czikkeket módosította Francziaországban az 1866-ki törvény, melyre vonatkozólag lásd az ugyanazon évben Párisban megjelent ily czímü közleményt: *Rapport sur le projet de loi relatif aux crimes et délits commis en pays étranger, lu au sénat le 22. juin 1866.* E közlemény, habár az olasz királyságban érvényes büntetőjogi törvényhozás tekintetében néhány téves dolgot tartalmaz, lehető legjobb bölcseleti észrevételeket tesz és figyelemre méltó rajzokat ad az e tárgyra tartozó jelenlegi tanra vonatkozólag.

1042. §. A büntetőjog *tiszta* területkívüliségének hivei váltig állítják, hogy a *büntetés* alapja, ez esetben nem az *igazság,* hanem a *politika.* S valóban pusztán csak *politikai* okát adja az ez esetben való büntetésnek HERTIUS: *(Commentat. vol. 1, dissert. de collisione legum sect. 4, §. 19, Francofurti ad Moenum,* 1737). Ez okot ismét fölhozta utóbb FEUERBACH, ki megjegyezte, hogy ha valaki külföldön gyilkosságot, vagy lopást követ el, az illető állam kormánya bünteti meg; de ha a mi kormányunk ellen összeesküszik, az idegen kormánynak nincs érdekében megbüntetnie őt. Szükséges tehát, hogy mi büntessük.

1043. §. — 2. A *cselekvő személyesség* tekintetében való területkívüliség.

Többen azok közől, kik a büntető törvény *személyességét* védték a büntettben,[1] a *cselekvő személyt* tekintették s a büntetőjog területkivüli hatását a *statutum personale* minőségére alapították.

[1] VOET: *De statutis eorumque concursu, Bruxellis.* — BÖHMER: *De delictis extra territorium admissis, Göttingae 1748.*

— CLARUS: *Quaest. 39, n. 44.* — JOUSSE (*Traité de la loi criminelle tom. 1, p. 424, Paris 1771*) és ROUSEAUD DE LA COMBE (*Traité de matieres criminelles part. 2, chap. 1, n. 34, Paris 1769*) azt mondják, hogy ez volt a régi franczia gyakorlat. Ez elvet megvalósították a IV. év codexében, s vissza akarták állítani 1842-, 1845-, 1849-, 1852-ben: BERTAULD: *Cours de code pénal, pag. 121. és 128. Paris 1859.* — HÉLIE: *Instruction, vol. 2, p. 564. et 574.*

1044. §. Hogy ez iskolának ily fogalma van, kitűnik, ha érveit vizsgáljuk. Az alattvalót — úgymond — mindenkor kötelezi hazájának törvénye. Akár hova megy, a törvény köti. Azon törvény, melynek alá van rendelve, így szólt hozzá: *Ne lopj*. Megszegi a parancsot, s így megsérti a törvényt, melynek engedelmeskedni tartozik, bárhol követi is el a lopást. Ha visszatér hazájába, a törvénynek joga van rá, hogy a parancs megsértése miatt, számadásra vonja.

1045. §. A kik a *szerződés* eszméjéből indulnak ki, különbözőleg okoskodnak. Azt mondják, *szerződésszegés történt* és nem a *parancsot* szegték meg. A dolog lényege azonban egy: mindig a *cselekvő* és az állami *törvény* közt létező viszony képezi a kiindulási pontot. S bármilyen is a tétel alapja, eredménye az, hogy a hazájába visszatért polgár felelősségre vonható, azon büntetendő cselekvényekért, melyeket, külföldön, akár idegen, akár honfitársa ellen elkövetett.

1046. §. Így okoskodnak, a modern irók közöl, TITTMAN és JENULL; megtámadják ez okoskodást ABEGG, WENS, KOSMAN [1] s mások. Ez utóbbiak ellenvetései e szabályban összpontosulnak: *Nullum delictum sine lege.* A büntett — úgymond — ott követtetett el, hova a törvény hatálya nem terjed ki; ha tehát megbüntetitek a tettest, sértett törvény nélkül alkottok büntettet.

[1] HENKE: *Handbuch des Criminalrechtes* (Berlin, 1823. 1. czím, 90. §.), ez elméletet csak azon esetre szorítja, midőn valaki azért távozik hazájából, hogy bűntettet kövessen el, s oda ismét visszatér. Bár mily tisztelettel viseltetem is e jeles szerző iránt, azt hiszem, hogyha ez esetben elfogadjuk a bűntethetőséget, nincs *jogi* ok arra, hogy kizárjuk a többi esetben. Vagy kiterjed a bűntető törvény hatálya a külföldre, vagy nem terjed ki. A HENKE által képzelt esetben igaz ugyan, hogy a bűnös terv az állam területén fogamzott meg; a törvényt azonban a bűntett végrehajtása és nem tervezése sérti meg. Ha az *illetékességet* a *tett* idézi föl, ez illetékesség fönforog; ha a *gondolatból* vonnak arra következtetést, a *gondolatot* bűntetjük.

1047. §. — 3. A *szenvedőleges személyesség* vagyis azon személy tekintetében való területkivüliség, kit a bűntett megkárosított; szóval a sértett személye által megállapított területkivűliség [1]. Sokan védik e terület-kivüliséget, melyet bűntetőtörvény *személyességének*, egészen más értelemben, mondanak, midőn t. i. e tételt a büntett által *sértettre* alkalmazzák.

[1] Megigazítom itt azon helytelenséget, mely munkám első kötetében előfordúl. A bűntett által *sértett egyén* nem föltétlenűl és állandóan egy és ugyanaz a bűntett *szenvedő alanyával.* Sok bűntettben a kettő azonos, mint pl. az emberölésnél, vagy testi sértésnél, a megölt vagy a megsebzett *szenvedő alanya* a bűntettnek, s egyszersmind a *sértett.* Az ily esetlegességek azonban nem azonosíthatják föltétlenűl a kettőt, s nem olvaszthatják össze a kettőnek fogalmát. A *szenvedő alany* azon elemek egyike, melyek a büntett *anyagiságát* alkotják. Azon test, melyen a bűntettes bűntetendő cselekvényét végrehajtja. A *szenvedő alany* néhány bűntettben azonosúlhat a fő cselekvő alanynyal, mint azon bűntettekben, melyeket a bűntettes önmagán hajt végre. Ilyen a csonkítás, melyet a katona sajátkezűleg hajt végre önmagán. De a *szenvedő alany* nem mindig azonos a *sértettel;* mert azon *jog*, melynek megsértése képezi a bűntett jogi

lényét, nem mindig a *szenvedő alanyban* székel. A szenvedő alanynak szükségkép *jelen* kell lennie a bűntett elkövetésénél; mert ez egészítvén ki annak *alanyát*, *anyagilag* közre kell hatnia. A bűntett által *sértett* ama phyzikai vagy jogi személy (vagy személyek), kié (vagy kiké) a bűntett-sértette jog. A sértett lehet az egész társadalom is, midőn közös jog sértetik meg. A sértett akár száz mérföldre lehet azon helytől, hol a bűntettet elkövették, sőt lehetséges az is, hogy nem bír tudomással jogának megsértéséről. A gyujtogatásnál a bűntett *szenvedő alanya* a leégett ház; a *sértett* (károsított) a bár távol levő tulajdonós, ha a tettes *más* házát gyujtja föl; valamennyi polgár, ha *saját* házát gyujtja föl. A rágalmazásnál a bűntetendő cselekvény szenvedő alanyát azon egyének képezik, kik a rágalmazó kifejezéseket hallják vagy olvassák, a *sértett* a rágalmazott. A becsületsértésnél azonban a *szenvedő alanyt* a jelenlevő sértett és azon egyének képezik, kik a becsületsértést hallják.

A fönnebbi kérdés tanúlmányozásánál tehát a *szenvedőleges személyesség* nem jelenti a *szenvedő alanyt*, hanem a bűntett által *sértett egyént*. Ha Francziaországban levő házamat felgyujtják, a gyujtás bűntettének *szenvedő alanya* francziaországi dolog, a sértett pedig én, olasz polgár vagyok. Ha Olaszországban feltörik egy franczia polgár házát, a lopást szenvedő alanya olasz dolog, de a sértett a franczia polgár. Megjegyzendő, hogy ez esetben nem kétséges az olasz hatóságok illetékessége, habár a sértett franczia; mert bár a ház, magánjogilag, franczia polgárhoz tartozik, politikailag olasz, mivel a mi területünkön létezik. A bűntett szenvedőleges személyessége alatt tehát azon *egyént* értjük, ki a *sértést* szenvedi, azon egyént, kinek joga megsértetett, jóllehet (a bűntett természete miatt, mely nem követeli) ő nem vett részt, mint *szenvedő alany*, a bűntetendő cselekvény mozzanataiban.

1048. §. Ez világosan kitűnik érveik bírálatából. Nem a törvény által *kötelezett*, hanem a törvény által *védett* egyént tekintik; mert a büntetőjogot a társadalomban

élők védelmezőjének tartják. Bárhová távoznak, a kiknek védelmére hozatott a törvény, ennek védelme alatt maradnak, mindenkivel szemben. HAUS: *Cours de droit criminel vol. 1*, n. *99*. — *Ortolan, n. 897,908*. Ez utóbbinak tana szerint, ha külföldön idegen sértette meg a mi államunk alattvalóját, nem türhető, hogy közénk jőve, büntetlenségének látványa által kigúnyolja a sértettet. A büntetés joga minket illet meg, ha a mi területünkre lép.

1049. §. Az alattvaló *védelmének* eszméjét az első tétellel combinálta a nápolyi büntetőtörvény-könyv 6 és 7 czikke; s mind a két előbbi tétellel combinálta, a badeni codexet (4, 5, 6) utánozva, a toskánai büntetőtörvénykönyv. A toskánai codex azonban azt rendeli el, hogyha toskánai polgár külföldön, *toskánai polgár* ellen követ el bűntettet, a rendes büntetéssel sujtandó; ha ellenben toskánai polgár külföldön, *idegen* kárára, vagy *idegen* a toskánai polgár ellen követ el bűntettet, *enyhébb büntetés* alkalmazandó. A büntetések közt tett e megkülönböztetést megrótta BOSELLENINI Lajos tanár. A külföldön *honfitársaink ellen* elkövetett bűntettek fölötti itéletmondásra való jogosultságot — COCCEIUS és ROCCO nyomán — föltétlen értelemben állítja CASANUOVA tanár, *Diritto internationale, lex. 33* (első kiadás). SIEGENBEEK hevesen küzdött e mellett, mint a külföldön elkövetett bűntettek fölött való büntetőjoghatóság *egyetlen* oka mellett: *Diss. de puniendis pactis lege civitatis poenali vetitis, sed extra territorium eius commissis, Lugduni Batavorum* 1828. Ő tévedésnek tartotta az állam területén kivül elkövetett bűntettek büntetését, ha nem az illető állam polgárait sértették azok.

1050. §. — 4. A *sértett felszólalásából* származó területkivüliség. [1].

Adósunkat mindenütt üldözhetjük, a hol találjuk:

Ubi te invenio, ibi te convenio. Ha ezt megtehetjük polgári adósság, annálinkább megtehetjük bűntett miatt. Midőn tehát a sértett és sértő külföldön találkoznak, az utóbbi ez elv szerint — mely polgárjogi analógiából indúl ki — a kárára másutt elkövetett bűntett miatt panaszt emelve, hivatkozhatik a helyi hatóságra.

[1] Francziaországban sajátságos eset fordúlt elő. A franczia biróság előtt pert indítottak egy idegen ellen, a ki Francziaországban tartózkodott, s kit külföldön elkövetett bűntette miatt akartak üldözni. Ez eset sajátságossága abból állott, hogy a panaszt akkor nyujtották be a franczia bíróságnál, midőn az idegen már eltávozott. L. Morin, *art. 9037.*

1051. §. Ez eszmékkel áll rokonságban Mittermaier amaz észrevétele, hogy azon állam, melynek területére jő a külföldön bűntettet elkövető egyén, ha a sértett fél kéri, mintegy a sértett társadalom megbízása folytán, jogosítva van a bűntettes megbűntetésére.

1052. §. A franczia bűntetőeljárás 7. czikke e tannak hódolt, de nem fogadta el azt a joghatóság főszabálya gyanánt. Pusztán csak a *személyesség* ismervének megszorítására használták azt, mely személyességnek a franczia törvény szerint, a magánegyének ellen elkövetett bűntettek tekintetében, mind *cselekvőnek,* mind *szenvedőlegesnek* kell lennie. Valóban, az említett czikk elrendeli, hogy még a franczia által franczia ellen, külföldön, elkövetett bűntett sem üldözhető Francziaországban a *sértett panasza* nélkül. Ellenben a szárd codex 6. czikke elfogadja — a joghatóság tényezője gyanánt — a *sértett* fölszólalását akkor is, ha nincs *szenvedőleges személyiség,* s egyenlő hatályt tulajdonít az idegen, mint a hazai sértett panaszának. Nem találtam oly tételes törvényt, mely a panasz e hatályát azon esetre is ki terjesztené, midőn az idegen idegennek kárára követ el bűn-

tettet. Csak a német szövetség néhány politikai szerződése érint pár ide vonatkozó példát. De meg kell jegyeznünk, hogy egyes államok, (melyek mind egy nagy politikai testület tagjai) különös viszonyain alapuló érvelés problematikussá lenne, midőn tudományos szabály megállapítására irányulna.

1053. §. — 5. A *viszonosságon* alapuló területkivűliség. A nemzetközi jog terén működő írók közől többen a *viszonosság* elvét (mely a nemzetközi viszonyokban irányadó) alkalmazzák a jelen kérdésre is. SCHMALZ: *Droit des gens Européen liv. 4, ch. 3, n. 3, Paris* 1823. [1]

[1] Ez elvnek a polgári ügyekre való befolyását bőven kifejtette MITTERMAIER egy értekezésében, melyet fordításban közölt az *Archives de droit. Vol. 2, pag. 75.*

1054. §. Ha ez elvet vezérelv gyanánt fogadnók el, nem jönne létre föltétlen szabály. A külföldön elkövetett bűntettet majd bűntethetnők, majd nem bűntethetnők a szerint, amint azon állam, melynek területén a bűntett elkövettetett, bűnteti, vagy nem bűnteti ugyanazon bűntettet, ha a mi államunk területén követik el. Ez elméletet gyakorlatilag alkalmazza az 1859-ki szárd codex 6. czikke utolsó §. s a 9. czikk.

1055. §. — 6. *Föltétlen* területkivűliség.[1] E tan, ha elméleti szempontból tekintjük, a bűntetőjognak — az általunk ismert tétel szerint felfogott — eredetéből kiinduló logikai következmény.

[1] Még egy hetedik tételt is ide sorolhatnánk, melyet szintén néhány író állít föl. Ez az állam határán túl eső *bizonyos terület* meghatározásából s annak megengedéséből áll, hogy e *területen* elkövetett bűntettek bűntethetők; ellenben e területen túl elkövetett bűntettek nem bűntethetők. De mindenki észreveheti, hogy e tan egészen *önkényes* és *határozatlan.* Nincs

észszerű alapja; mert ha a büntetőjogi illetékesség kiterjeszthető az állam határán túl, nincs oly ok, mely e hatalmat korlátolná. Nem áll a gyakorlati szükségesség szolgálatában; mert egyes esetekben rossznak bizonyúlna, ha a megtorlást egy centiméterrel nagyobb vagy kisebb távolságtól tennők függővé, mely távolság elválasztja a bűntetni akaró állam *határát* a bűntett elkövetési helyétől. S a szárd törvényhozó mégis e tanhoz folyamodott (bűntető törvénykönyv 8. czikk) s BERNARD a bűntetőjog átalánossága felé való közeledése gyanánt, magasztalja e rendszert. BERNARD észrevétele nyilván okszerű, mert ha a külföldi területen két kilometerre kiterjesztjük a büntetőjogi illetékességet, nincs *jogi* ok, mely kényszerítne bennünket, hogy tíz, húsz vagy több kilometerre kizárjuk ez illetékességet.

1056. §. Ha a büntetőjogot pusztán az emberek akaratából, s azon viszonyból származtatnók, mely az államot a polgárokkal összeköti, bajosan képzelhetnénk oly föltétlen jogi okot, melynek alapján a mi államunk hatóságai számadásra vonhatnák az idegent, ki külföldön, külföldi ellen követett el bűntettet. Az eszmék e rendjében a föntartási jog elve, a politikai parancs kötelező erejének elve, s a javulás gondolata, ily esetekben, hatálytalanok.

1057. §. Ha azonban a büntetőjogot átalános és feltétlen parancsra viszszük vissza, mely a rend örök törvényének alakjában, minden emberi tetszést megelőző léttel bírt: akkor a legfőbb ész által a jog védelmére rendelt büntetőjog emberi szükségességnek bizonyúl. Midőn tehát *valódi* bűntettekről, vagyis oly jogok megszegéséről van szó, melyekkel a természet törvénye ruházta föl az embert, s melyek közt foglal helyet (608. §) a társulás alapítására és föntartására vonatkozó jog, a kérdés pusztán csak két pontra szorítkozik: 1. az itéletmondás *alakjának* megszabására; 2. annak meghatározására, vajjon a *büntett elkövetési*, vagy az *itélet helyén* érvényes törvényekben megjelölt büntetés

alkalmazandó-e. Azt azonban nem lehet mondani, hogy nincs törvény, mely a jogsértésre alkalmazható volna.

1058. §. E tágabb látkörben a társadalmi hatóságok az örök törvény mindmegannyi eszközei gyanánt jelenkeznek, mely törvény azt követeli, hogy az erkölcsi világot kormányzó szabálynak, az ember karja adjon jelenleges és érzékeny sanctiót. Azon *körülmény*, hogy a társadalmi hatóságokat a területi fönhatóság választja el egymástól, oly *esetlegesség* (puszta *accidens*), mely nem változtatja meg e hatóságok eredeti létokát: mindnyájan, ugyanis, az átalános törvény végrehajtói. Nem is engedhető meg, hogy e szétválasztásnak, a földön, a törvény kijátszása legyen következménye; s hogy a jogsértés büntetlensége a törvény sanctiójának megszűnését vonja maga után.

1059. §. Ez Egger és Rotteck által művelt tant, Pinheiro is pártolta. [1] Már Kluber (64. §.) alkalmazta azt a *minden állam területén kivül*, p. o. a sík tengeren elkövetett büntettekre. A *kalózkodás* [2] közben elkövetett büntettekre vonatkozólag, gyakorlati tan gyanánt, átalában elfogadták azt. Ha ugyan is el nem fogadnók ez elvet, a kalózt csak azon állam büntethetné meg, melyhez a tettes tartozik (a második tétel szerint), vagy azon állam, melynek polgáraié a kirabolt hajó (a harmadik tétel szerint). Ez esetben a zászló területiségének fictiójához kell folyamodnunk, mint többen folyamodtak is, avagy a *jus belli* területére kell lépnünk. S mint törvényhozási intézkedés, az 1852. évi osztrák büntetőtörvénykönyv 40. §-ában lelt szentesítésre.

[1] *Droit public p. 32, 179.*

[2] Van Ingen: *De crimine piraticae, §. 3. Campis 1841.* — Van-Asch Van Wijck: *De delictis extra territorium admissis, p. 66. et seq. Trajecti ad Rhenum 1839.*

1060. §. E tan, elméleti szempontból, magában véve igaz. S habár a népek jelenlegi visszonyai nem engedik megvalósulását, a polgáriasulás haladása, testvériesebb viszonyt hozva létre a népek közt, fokozatosan és szükségkép e tan teljes elismerésére fog vezetni. Ha kijavítjuk azon felfogást, mely szerint a büntetőjogot pusztán csak a társadalom hozta létre, s megértve, hogy egyes államok társadalma nemcsak azért bír a büntetés jogával, hogy önmagát védelmezze, hanem valamennyi társadalmat azért illeti meg e jog, hogy egyetemleges eljárással az emberiséget védjék: a területi korlátok lehullanak. A jogvédelem csak akkor fog, az eredeti törvény szerint, megvalósúlni, midőn azon óhajtandó eredmény következik be, hogy nem lesz többé a földön oly zug, a hol az emberiség ellensége, a büntetéstől való félelem nélkül, élvezheti gazságainak gyümölcsét.

1061. §. A jog fölsége fölötte áll minden földi fölségnek, melyek pusztán csak másodrangúak és alárendeltek. Képtelenség, hogy az emberi törvény, végrehajtói joghatóságának összeütközése miatt teljesületlenül maradjon. A földi hatóságok, létokuknál fogva büntetés által is gyakorolhatják a jogvédelmet. E kötelességök teljesitését nem mulaszthatják el hivataluk megoszlásának ürügye alatt. A teremtő minden lénynek egyenlő jogokat adott, s azt akarta, hogy mindenkinek joga egyenlő tiszteletben és védelemben részesüljön mindenütt és mindenkivel szemben. Kain fölkiáltása a büntetőjog átalánosságának kifejezése. BERNARD a chateauthierry-i államügyész egyik munkájában így dicséri fel a szárd codexet: *Ne laisser jamais le crime impuni, telle est la pensée qui a animé les redacteurs ; et disons le hautement, si elle était adoptée par toutes les nations, on ne verrait pas, à la faveur d'une régle qui*

doit disparaitre avec les progrès de la civilisation, se reproduire ces exemples d'une hospitalité forcée donnée aux plus vils malfaiteurs. Pourquoi le jour ne viendrait-il pas où le crime ne serait pas considéré, comme ayant porté atteinte à un membre de telle nation, mais de l'humanité, s'il est de la categorie de ceux, que toute société règulièrement organisée doit châtier? La vraie liberté serait cette protection réciproque que tous les peuples se donneraient contre les criminels; sans avoir à recourir à des tractis, qui ne doivent êtré considérés dans le passé que comme des actes de transition, et comme un acheminement de la barbarie à la civilisation.

1062. §. Azon egyes társadalmak mesterséges rendszereinek, a mely társadalmakra oszlott az egyes emberi nem, s a különböző népek közt[1] fönnálló szétválasztó vonalaknak a polgárosodás haladásával tehát, a *valódi büntettekkel* szemben meg kell szünniök, s oly rendezést kell nyerniök, hogy azok sajátságos viszonyaiból hátrány ne származzék az erkölcsi világ legfőbb rendjére nézve: nem szabad megengedni, hogy az ügyesen bujdokló gonosztevő minden jogvédelmet megsemmíthessen. Ezt is a keresztyén civilisatió haladásától remélem.

[1] A föltétlen területkivüliség elvének el nem ismerése folytán jöttek létre a nemzetek közt, műveletlenségük arányában, a bűntettesek kiadására vonatkozó szerződések. Állítólag legrégibb kiadási szerződés az, mely 1499. május hó 20-án Portugal és Spanyolország közt létrejött. E szerződés a gyilkosok és útonállók kiadását tárgyazza s egész terjedelmében közölve van az: *Novissima recopilacion de las leyes de Espana, tomo 5, libro 12, tit. 36, ley 3, pag. 471. Madrid 1805.* — Ugyanez ok miatt nagy fontosságra vergődött azon kérdés, vajjon két barátságos nép kiadhatja-e egymásnak a bűntetteseket, megelőző

szerződés hiányában. E kérdésre igenlőleg válaszoltak, mint mely igenlő válasz az ősi nemzetközi jogból származik: Grotius, Heinnecius, Vattel, Böhmer, Kant, s tagadólag oldották meg a kérdést: Vogt, Puffendorf, Leyser, Kluber, Martens, Schmaltz, Mittermaier, Mangin, Weaton és mások. Újabban is vitatkoztak, vajjon a kiadott bűntettes beleegyezése pótolhatja-e a kiadási szerződést. Morin: *Journal du droit criminel, n. 8396.* A kiadás azonban (mely egyébiránt a nemzetközi és nem a bűntetőjog körébe tartozik), elveszti minden elméleti fontosságát s gyakorlati értékét, ha a külföldön elkövetett bűntettekre nézve (föltéve az előzetes fölszólalást) a föltétlen területkivüliség tana uralkodik. Pinheiro Ferreira valóban, a ki határozottan küzd e vélemény mellett, megjegyzi, hogy e tan meg fogja szüntetni a kiadási szerződéseket, s a nemzetközi bűntetőjognak minden művelt nép által elfogadott szabályává lesz.

1063. §. A *föltétlen területkívüliség tana* ellen, melyet elfogadott a szász codex és az 1867-ki olasz javaslat, főleg két kifogást emelnek:

1. Tagadták a *joghatóságot*. Ha a bűntett nem sértette sem a területet, sem hazátokat, sem polgártársaitokat, s nem követte el azt hazátok alattvalója, nincs semmi oly alap, melyen illetékességtek gyökeret verhetne. Erre azt válaszoljuk: hogy a külföldön külföldi által, külföldi egyén ellen elkövetett bűntettek fölött való illetékesség alapja a *tartozkodási hely,* melyet a bűntettes önkénytesen választott a mi területünkön. Midőn államunk területére lépett, önkényteseṇ alávetette magát törvényeinknek és biróságainknak, s ezek ép úgy jogosítva vannak arra, hogy elitéljék azon bűntettei miatt, melyekért még nem vonatott felelősségre, mint illetékesek a tettes által előbb kötött szerződések fölött való itéletmondásra.

2. Tagadták a *kárt,* s így az elitélésben való érdekeltséget. A bűntett nem zavarta meg területeteket, egyik

polgártokat sem sértette, nincs tehát jogotok a bűntettest megbűntetnetek, ha ennek sikerült hazájában bűntetlenül maradnia. Ide vonatkozólag ezt válaszoljuk : a bűntetés társadalmi oka nem a *közvetlen,* hanem a *közvetett* kár. A jó polgárok nem a bűntett *elkövetésének* pillanatában, (mert különben a titokban elkövetett bűntettek nem okoznának közvetett kárt) hanem azon pillanatban ijednek meg, midőn a tett és bűntetlensége *köztudomásra* jutott. E pillanatban keletkezik a jó polgárok félelme. S nem tagadható, hogy ha oly egyén jő közénk, ki a külföldön súlyos bűntettet követett el, nyugodtan élvezi rossz módon szerzett gazdagságát, s bűntetlenségével kérkedik : a jó polgárok megijednek s attól tartanak, hogy itt is hasonló tetteket fog elkövetni; a gonosz hajlamuak pedig, látva a rossz példát, fölbátorodnak annak követésére. A mi államunknak tehát érdekében van, hogy ama bűntettes megbűntetése által megszűntesse a jók azon gyanúját, hogy ez ismételni fogja bűntetendő cselekvényeit és elfojtsa a rossz példa magvát, melyet a tettes bűntetlensége nálunk nagyobb mérvben elhintene, mint elhintett a bűntett elkövetésének helyén, s mely magvat naponkint kicsiráztatná bűntetlenségével való kérkedése.

A non bis in idem és a diplomatiai összeütközés veszélyeinek nevében emelt kifogásokra az által válaszolunk, hogy a bűntetés joga gyakorlásának feltételévé teszszük azon körülményt, hogy az illető kormány, mely a területiség szerint illetékes volna, nem bűntette meg a tettest, s nem fogadta el annak kiadatását. A törvények különféleségére hivatkozó kifogásra pedig győzedelmesen válaszoljuk: az enyhébb törvény alkalmazandó.[1]

[1] Lásd *Delitti commessi all'estero* czímű monografiámat, mely megjelent opuscolim 2. kötet, 18. opus. Olvasandó to-

vábbá: *Revue Wolowsky, vol. 17., pag. 634.* és a *Revue critique, tom. 8., pag. 401.* és *tom. 28., pag. 368.*, hol egyébiránt THÉZARD oly következtetésekre jut, melyek ellentétben vannak elfogadott kiindulási pontjaival. Lásd ezeken kívül a MORIN által a *Journal dù droit criminel* 8243. és 8272. számaiban közölt két munkát, s BONNEVILLE: *Amélioration, tom. 2., pag. 511.* A régiek közől olvashatók: *Clarus sententiar, lib. 5., quest. 39.* — COVARRUVIUS: *Practic. quest. lib. 1., cap. 11., Lugduni 1586.* — CIAZZI: *Disceptal. 26., n. 19.* — BOKN: *Quaest. universi juris, quest. 7., pag. 180. Salisburgi 1718.* Átalában kimondhatjuk, hogy a föltétlen területkívüliség tanát mindazon régi jogtudósok pártolták, kik amaz iskolához tartoztak, mely a bűntető joghatóság elégséges alapjának tartotta a *letartóztatás* egyszerű tényét. Könnyen megérthető, hogy e tan önkényességen alapúl, mert a letartóztatás is joghatósági tény. Sajátságosabb azon vélemény, melyet CIAZZI *(discept. 26., n. 20.)* szerint OLDRADUS *(cons. 124., Lugduni 1350.)* és mások tanítottak. E vélemény szerint, miután Róma volt a világ feje, a római törvényszékek illetékesek voltak a föld kerekségén bárhol elkövetett bűntettek fölött való ítéletmondásra.

1064. §. Minden esetben, midőn a bűntettet más államban akarják bűntetni, mint a hol elkövettetett, véleményeltérés támad a két állam *büntető-törvényeinek* alkalmazása tekintetében, mely bűntető-törvények esetleg különbözhetnek. Többen, kik a méltányosság szempontjából indultak ki, azt tanitották, hogy a két törvény között az *enyhébb* alkalmazandó; s néhány codex szentesítette e kegyes szabályt.

1065. §. Mások [1] ellenben megrótták e tant, kijelentve, hogy minden törvényszék csak saját államának törvényeit alkalmazhatja. Az állam nem függhet egy más állam törvényeitől. Ha az illető tett kevesbbé bűntettetett, vagy bűntetlenül maradt elkövetésének helyén, ez csak oly

körülmény gyanánt tekintendő, mely módosítja az *egyéni büntetendőséget*, s mely kevesbítő ok gyanánt jöhet tekintetbe, akár külföldi, akár hazai büntettesről van szó. S ha a cselekvény, mely büntetéssel van fenyegetve a hol itélnek fölötte, de nem büntetendő ott, a hol elkövettetett: e körülmény nehány különös esetben maga után vonhatja a fölmentést, nem a helyi törvény iránt való engedelmesség, hanem oly *anyagi* föltétel gyanánt, mely megszüntette a cselekvőben azon *tudatot*, hogy büntettet követ el.

[1] Ortolan, §. 904 et suiv.

1066. §. Ha a büntető jog területkívüliségét, tekintjük a fönnebb előadott tételek egyikének vagy másikának alapján nehéz és vitatott kérdés támad, a külföldi *res judicata* befolyására vonatkozólag, e kérdésnek két esete van:

1. Eset — *külföldön* elkövetett s ugyanott elítélt büntett.

2. Eset — *hazánkban* elkövetett s külföldön elítélt büntett.

1067. §. A kérdés még bonyolultabbá lesz a mint: 1. a külföldi ítélet *fölmentő*; — 2. a külföldi *marasztaló* ítélet, a büntetés kiállása által végrehajtatott; — 3. a külföldi *marasztaló* ítélet a vádlott makacssága, vagy szökése miatt nem *hajtatott végre*; — 4. a *marasztaló* ítéletet *kegyelem* utján megszüntette a külföldi fejedelem.[1]

[1] Ha e fontos kérdés minden lehető esetét vizsgáljuk, nem kevesebb, mint 36 ily eset fordúlhat elő, melyek a határozat hozatalára befolyással bírható okok miatt, mind különböznek egymástól. Azon thesis, melynek alakját a kérdés fölölti (*quid juris criminis*, mely fölött külföldön hoztak ítéletet) első sorban két esetre oszlik, a mint a *hazánkban elkövetett* vagy *külföldön elkövetett* büntettre vonatkozó *külföldi* ítéletről van szó.

Másodsorban ez esetek mindketteje *három eset* alosztá-

lyára oszlik, a mint a *külföldön* elitélt bűntettet 1. *külföldi, külföldi* ellen, — 2. *külföldi, belföldi* ellen, — 3. *belföldi, külföldi* ellen követte el. Ime mindjárt *hat eset* támadt.

Harmadsorban e *hat eset* mindegyike három alosztályra szakad, a mint a *külföldi itélet:* 1. *fölmentő* volt, 2. *marasztaló* volt, de az elitélt *nem állta* ki bűntetését, — 3. az elitélt *kiállta* bűntetését. Mind e körűlmények befolyással bírhatnak a kérdés megoldására. Ime tizennyolcz lehetősége. E tizennyolcz eset ismét két-két alosztályra oszlik, a mint: 1. a sértett *nem panaszkodik,* — 2. a sértett *nem elégszik* meg a külföldi itélettel és bűntető úton keres elégtételt. E szerint tehát az esetek száma *harminczhat.* Ez esetek érintése mutatja, hogy azon kevés, a mit ide vonatkozólag a szövegben mondtam, a kérdésnek még csak kivonatos tárgyalását sem képezi. E kérdés pedig megérdemelné, hogy oly tárgyalásban részesűljön, mely tudományos szempontból vizsgálná az említett esetek megoldására szolgáló főbb okokat, s alkalmazná a tételes jogot, a jogtudományt és a publicisták tanait.

1068. §. A toscanai codex (7. czikk) *az első esetet* vizsgálja. Ha a külföldön elkövetett bűntett ugyanott elítéltetett s a bűntettes *kiállotta büntetését,* megszünik nálunk is minden bűntető-kereset. Ugyanily szabályt tartalmaz a franczia bűntető eljárás 7-dik czikke s az 1836 deczember 30-diki belga törvény. De sem e törvények, sem a toscanai codex és sem a szárd bűntető törvénykönyv tizedik czikke (mely e tekintetben talán minden más codex előtt jár) nem foglalkoznak a *második esettel,* azon esettel, midőn a bűntett belföldön követtetett el, s *külföldön* bűntettett. Pedig ép ez eset fölöttébb nehéz és vitás kérdést képez.

1069. §. Valóban, ha a bűntettest a *büntett elkövetésének helyén* bűntették meg, a *területi* joghatóság (mely a *rendes* joghatóság) bevégezte pályafutását, s igy megérthetjük, hogy miért fogadjuk el a *területkivüli* joghatóság

ságot csak *kivételkép;* vagy mint VAN-ASCH mondja *(de delictis extra territorium pag. 60)* pusztán csak *kisegitő gyanánt.* Egyébiránt a bűntett elkövetésének helyén hozott ítélet azon vélelmet szüli, hogy a legteljesebb tárgyismeret mellett hozták azt. [1]

[1] Az 1861-diki bajor codex különben foglalkozik azon esettel, midőn a bűntettet külföldön bajor alattvaló vagy külföldi követi el bajor alattvaló ellen, s elrendeli, hogy ugyanazon tett miatt a tettest Bajorországban ismét perbe lehet fogni. Csak a külföldön *kiállt* bűntetést le kell vonni a Bajorországban kiszabott bűntetésből.

1070. §. Az ellenkező esetben azonban (midőn tudniillik a *területkivüli* joghatóság futotta meg pályáját) kétséges marad, hogy e körülmény megszünteti-e a *területi* joghatóságot.

1071. §. Sokan állítják ezt, s ezek közt: MANGIN, HELIE, ORTOLAN, BERNARD. Megengedik, hogy a polgári jogból nem lehet következtetést vonni a bűntető jogra; de határozottan támaszkodva a *non bis in idem* elvére, igazságtalannak mondják, hogy a bűntettest ugyanazon bűntett miatt kétszer elítéljék.

1072. §. Azon elv, hogy a bűntető ítélet (ellentétben a polgári ítélettel) sohasem hajtható végre azon állam területén kivül, hol *meghozták* azt, nem vitás szabály. [1] De midőn a külföldi ítéletre alapítják a res judicata kivételét, ez által (mondják ők) még nem hajtják végre nálunk a külföldi ítéletet. Nincs itt szó *végrehajtásról,* csak *tény* elismeréséről. A fölmentés, vagy elítélés tényének elismeréséről, mely a vádlottnak állandó jelleget kölcsönzött: a *már fölmentett,* vagy a *már elítélt* vádlott jellegét. S azzal végzik, hogy ha e rendszer némi helytelenségre szolgáltathat alkalmat, ez ellenvetés átalában fönforog a res judicata

ereje ellenében, s igy e kifogás azon hibában szenved, hogy *sokat bizonyít.*[1]

[1] E szabályt átalában tanítják. PINHEIRO-FERREIRA, MARTENS és CASANOVA két okot hoztak föl mellette: 1. Hogy a büntetőjogi itélet *indokoló* része nem elég (mint elég a polgári itéletnél) az itélet igazságosságának bebizonyítására; 2. hogy míg a polgári törvények körülbelől mindenütt egyenlőek, nagy és túlságos eltéréseket tüntetnek fel a különböző népek büntető törvényei. Így kétségtelen, hogy a *becstelenség*, a *polgári halál*, a *vagyonelkobzás* nem kisérik túl az elítéltet hazája határain, hol elítélték. Lásd HEFFTER: *Le droit international public, pag. 75. Paris 1857.*

1073. §. Miután azonban ez ellenvetést megczáfolják, nem czáfolják meg hasonló szerencsével azon további érveket, melyekkel mások [1] határozottan bizonyítják az ellenkezőt. E főbb érvek a következők.

1. A büntetés *czélja*, a bűntett által megzavart rend helyreállítása. Ha a bűntett Francziaországban zavarta meg a rendet, kell, hogy a Francziaországban kiállott büntetés állítsa helyre azt.

2. A két fönhatóság egymástól *független.* Azon jogot, melyet a franczia hatóság szerzett azon bűntettes megbüntetésére, ki Francziaországban szegte meg a törvényt, nem szüntethetik meg az olasz, vagy spanyol biróságok, valamint nem szüntetheti meg az olasz vagy franczia király kegyelme.

3. A bűntettes azon okból is fölmenthető, mert külföldön *nincs oly törvény,* mely a kérdéses tettet sujtaná. Igy a mi törvényünk idegen törvénytől válnék függővé.

4. A külföldi fölmentés *bizonyítékok elégtelenségéből* is történhetett, mire a távolság szolgáltathatott okot; összejátszás, egyetértés jöhet létre a sértett és sértő közt,

hogy külföldön fölmentő ítélet létesüljön, a mi törvényeink kijátszása czéljából.

5. A kérdéses bűntettet *elévültnek* jelenthetik ki külföldön; holott a mi törvényeink szerint nem évült el.

6. Ha nálunk bűntettet követtek el, a mi hatóságunk jogosítva volt *pert indítani*. A külföldi fölmentés, vagy elitélés nem praejudicálhat a mi kincstárunknak, a perköltségek megtérítése tekintetében.

7. Ugyanez eset ismétlődhetik a *birságok* kérdésében, melyekre a mi kincstárunk mindjárt a büntett elkövetés után jogot nyert.

8. Ha a bűntett a *rendőri fölügyeletet* vonta maga után, a külföldi itélet nem foszthatja meg kormányunkat a jogtól, hogy a bűntettesre ily rendszabályt alkalmazzon, s nem foszthatja meg a mi polgárainkat a védelemtől. Szükséges tehát, hogy a bűntető pert e czélból nálunk is megindítsuk.

9. Ha a bűntett az elitéltet a *visszaesők* lajstromára helyezte, a külföldi itélet megakadályozná, hogy ez üdvös féket egy gonosztevőre alkalmazzuk.

10. Ha a külföldi bűntetés *enyhébb*, a bűntettes miután bűntetését kiállotta, vissza fog térni közénk, hogy kikaczagja a mi törvényünk szigorát.

[1] Lásd Molinier: *Du duel, pag. 60. Toulouse 1861.* — Morin: *Journ. de droit crim. art. 6891., 7250., 7386., 7420. és a jegyzetet;* és *vol. 34. pag. 100.* és *124.*

1074. §. Ezek azon főérvek, melyek alapján állítják, hogy a *személyességen* alapuló bűntető itélet nem akadályozza, hogy a *területiségen* alapuló új bűntető pert indítsunk ugyanazon tett miatt. A külföldi itélet ránk nézve *mi hatálylyal sem bír;* a *non bis in idem* elve csak akkor áll, midőn ugyanazon ország területén akarnak két itéletet hozni.

1075. §. E szigorú elvet, melyet a *metzi* törvényszék már 1859. július 19-én, a *belga* semmítőszék pedig 1859. deczember 31-én elfogadott, újabban az *amiensi* törvényszék 1862. május 17-én hozott határozatával, s a *franczia* semmitőszék 1862. márczius 21-én hozott két itélete által szentesítette. Ez itéletekkel két különböző határozatot semmisített meg s elrendelte azon két idegen megbüntetését, kik Francziaországban bűntettet követtek el; jóllehet mindkettő ellen (a sértett fél panaszára) végleges itéletet hoztak hazájokban e bűntettek miatt, s egyiket fölmentették, a másikat pedig elitélték, sőt ez *büntetését is kiállotta.*[1] S ismét szentesítette a *vari* törvényszék 1866. július 28-ki itélete (melyet Morin említ föl a 8391. sz.) és a *nordi* esküdtszék 1866-ki augusztus 6-ki verdiktje. Végre azon itéletek, melyeket Morin a 9566. és 9585. czikkben fölhoz.

[1] E kérdést újabban Bonfils vizsgálta: *De la compétence, Paris, 1865. pag. 328.* A nordi esküdtszék, a bűntetés kettős kiszabásának szigorú elvét föntartotta 1869. aug. 6-ki itéletével. Morin : *art. 9031.* A Dusoulier-házastársak, kik Belgiumban születtek, Francziaországban 1859. jan. 28-án minősített lopást követtekel. Hazájokba visszatérve, a belga törvényszékek e bűntettök miatt perbe fogták és elitélték őket. Bűntetésök kiállása után, biztosságuk érzetében, azon eszélytelenséget követték el, hogy 1869-ben visszatértek Francziaországba. Fölirmerték, elfogták és a franczia esküdtszékek elé állították őket; fölhozták a *non bis in idem* kifogását, azt hivén, hogy a res judicata és a Belgiumban kiszenvedett bűntetés aegise alatt szabadúlnak. Az esküdtszék azonban ismét így nyilatkozott: *que si la maxime non bis idem ne permet pas qu'un accusé soit jugé et condamné deux fois pour un même fait, cette maxime ne s'applique qu'aux jugements et condamnations émanés de la même souveraineté.* A szerencsétlenek kénytelenek voltak, első bűntetésük beszámítása nélkül, két bűntetést kiállani.

1076. §. A franczia legfőbb biróság e két határozata annál figyelemreméltóbb, mert az itélő birák közt ült mint előadó Helie, a ki, mint ez természetes, alaposan kidolgozott előadásával megkísérlette ellenkező, s kitünő műveiben védett véleményének érvényre juttatását; de hasztalan.[1]

[1] A *non bis in idem* elvének a büntetőjogra való alkalmazása tekintében, lásd a praktikusok közt: Sesse: *Decisiones Aragoniae decis. 106.* és tárgyalta Baldus a 292-ik cons. 292., lib. 4. állítva, hogy a *non bis in idem* kifogása külföldi itéletből is származik; ő utána Beccius, *cons. 59.*

1077. §. E komoly kérdéseket tárgyazó tudomány csak óhajthatja, hogy a positiv törvényhozás méltányos és biztos szabályokat állapítson meg e konfliktusok rendezése czéljából. Míg a közjog elvei nem engedik meg, hogy a nemzetek a *non bis in idem* elvét alkalmazzák egymás közt; másrészt a méltányosság követeli, hogy annak, kit azon bűntett miatt újolag el akarnak itélni, melyért már kiszenvedte büntetését, legalább számítsák be az új büntetés kevesbítése czéljából, már kiállott büntetését. A nemzeti függetlenségre való féltékenység nem igazolhatja két büntetésnek egy bűntett miatt való kiszabását.

1078. §. A leszámítás ez elvét betű szerint elfogadta az 1852. osztrák büntető-törvénykönyv: 36. §.-ban szószerint szentesíti azon szabályt, mely szerint a külföldi itéletek mi befolyással sem bírnak a mi joghatóságunkra. S nemcsak azon esetre szorítja ezt, a midőn ez itéletek *személyes* joghatóságot gyakoroltak, hanem azon esetre is kiterjeszti, (mely fontosabb) midőn a külföldi birák *területi* joghatóságot gyakoroltak, s az osztrák császárságban a birák ugyanazon bűntett irányában, a *személyes* joghatóságot akarják gyakorolni. Így tehát az osztrák alattvaló, a ki

Francziaországban bűntettet követ el, ha Francziaországban kiállva teljes, szigorú büntetését, visszatér Ausztriába, itt ismét elitélhetik s az osztrák törvény által megszabott büntetéssel sújtható ugyanazon bűntett miatt; de Francziaországban kiállott büntetését leszámítják az Ausztriában kiszabott büntetésből. Ha ellenben ugyan ő a bűntett elkövetése után Ausztriába jön, s itt megbüntetik, s aztán visszatér Francziaországba, ott újra elitélik s nem számítják be szülőföldjén szenvedett büntetését. Ez és más hasonló eltérések, melyekkel e munkám keretében nem foglalkozhatom, mutatják, hogy mennyire jogos azon vágy, miszerint a fölvilágosodás terjedésén épüljön az európai büntetőjog, s hogy legalább alapelvei tekintetében megegyező legyen. De nem akarok további betörést tenni a nemzetközi jog területére.

(Vége.)

JEGYZET.

A jelen kötet a büntetést és eljárást tárgyazza. CARRARA azonban a büntetésről szóló szakaszban, nem foglalkozik a részben már érvényes, részben most tervezett olasz büntető rendszerrel, sőt ezzel, az egyes büntetésnemek megnevezése tekintetében, ellentétbe jut, midőn p. u. a *relegazione* alatt, a 674. §.-ban *belebbezést* ért holott az *várfogságot* jelent. Ez okból, s nehogy az olasz büntető rendszer tekintetében fogalmi zavarokra szolgáltassunk alkalmat, röviden fölemlítjük az olasz javaslat criminalis és correctionalis büntetéseit. A rendőri büntetések fölemlítése fölösleges.

I. Criminalis büntetések : 1. az ergastolo ; 2. a fegyház (reclusione) ; 3. a várfogság (relegazione) ; 4. a közhivatal viselésétől való eltiltás.

Az első, az *ergastolo* életfogytig tart, s az olasz királyság valamely szigetén állja ki az elitélt. Csak tíz évi magánfogság után (betegség esetén előbb is) bocsátják őt a közös munkahelyre ; itt is örök hallgatásra van kárhoztatva.

A *reclusione* és *relegazione* parallel időleges fogságbüntetések. Az első a gonoszságot és elvetemültséget föltüntető, a második a politikai sajtóvétségek s azon büntetendő cselekvények miatt szabatik ki, melyeket a tettes rögtönös fölhevülésben követ el. Az elsőt a büntettes a fegyházban állja ki ; éjjel elkülönítik, nappal közös munkán van. A másodikat várakban és más megerősített helyeken állja ki az elitélt, munkakényszer nélkül.

II. Correctionalis bűntetések : 1. a börtön (prigionia); 2. a fogság; 3. a kénytelen tartózkodás; 4. bizonyos helyről való kiutasítás; 5. a közhivataltól való fölfüggesztés; 6. a pénzbirság.

E bűntetések jelentőségét nevök mutatja. A 3- és 4-iknek igazságossága és hasznossága fölött élénk vita folyt Olaszországban.

A CARRARA által a 28. lapon említett *carcere penitenziario* kifejezés a *magánrendszerre* vonatkozik.

Irenarcha (görögül ειρηνάρχες), kit CARRARA az eljárásról szóló szakaszban ismételten fölemlít, oly hatósági egyén volt a tartományokban, ki a béke és rend fölött őrködött. Sok tekintetben békebirói szerepkörrel birt. A bűntető ügyekben, mint vádló és vizsgáló szerepelt. (Marcian in Pandect. XLIIIV. 3, 6).

Ultramontánok. E jelzőt CARRARA többnyire a franczia jogtudósokkal szemben használja, s pedig — ez esetben — nem a szokásos vallási, hanem geographiai értelmében. A szövegben — zárjel közt — már utaltunk erre, de itt világosabban akartuk kifejezni.

WEISKÉ-re, szerző, az eljárási részben ismételten hivatkozik. Mivel *több* WEISKE is volt, itt közöljük az általa idézettnek egész nevét, s fő munkájának egész czímét : WEISKE (Karl. Aug. Alfonso) *Handbuch des Criminalprozesses mit vorzügl. Rücksicht auf das Königreich Sachsen.*

CARRARA több oly külföldi (leginkább német) törvényre és javaslatra hivatkozik, melyek időközben megszüntek, vagy törvényerőre emelkedtek. Azon esetekben, midőn a megszűnés vagy törvényerőre emelkedés ténye ismeretesebb, fölöslegesnek tartottuk annak fölemlítését.

A *camera di consiglio*-ra és *camera di accusa*-ra vonatkozólag megjegyezzük, hogy az első a vizsgálat, a második a vád alá helyezés kérdésében határoz.

TARTALOM.

Bevezetés a harmadik szakaszhoz.

Harmadik szakasz.

Büntető eljárás.

IGAZÍTANDÓK.

I. köt. 62. l. 6. sor alul : esetlegesség helyett : *okozatosság.*
II. köt. 209. l. 18. sor « Tousse « *Jousse.*
284. l. 15. sor « ellen fordul « *mellett harczol.*
314. l. 12. sor felűl : közvetett « *közvetlen.*
196. l. 15. sor « itélet által levén helyett : *itélet által nem levén.*
218. l. 7. sor felűl : m helyett : *mi.*
390. l. 12. sor « fogalmazta helyett : *sugalmazta.*



